

TARTU ÜLIKOOL
ÕIGUSTEADUSKOND
Avaliku õiguse osakond

Päivi Margna

EUROOPA INIMÕIGUSTE JA PÕHIVABADUSTE KAITSE KONVENTSIOONI
ARTIKKEL 15 KOHALDAMINE COVID-19 PANDEEMIA PUHUL
Magistritöö

Juhendaja:
Prof. Lauri Mälksoo

Tartu
2021

SISUKORD

SISSEJUHATUS	3
1. ERANDIKLAUSLITE OLEMUS JA EIÕK ARTIKKEL 15 AJALOOLINE KUJUNEMINE	8
2. EIÕK ARTIKKEL 15 KOHALDAMINE.....	16
2.1. Artikkel 15 kohaldamise üldised eeldused	16
2.2. Sõda või muu rahva eluvõimet ohustav hädaolukord EIÕK art 15 kohaldamise eeldusena	19
2.3. Kooskõla muude rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustuste ning <i>jus cogens</i> normidega	25
3. KAS EIÕK ARTIKKEL 15 KOHALDAMINE ON ÕIGUSTATUD?	30
4. ARTIKKEL 15 KOHALDAMISEL MEETME VALIK	40
4.1. Proportsionaalsus.....	42
4.2. Ajutisus.....	46
4.3. Hinnang erinevate inimõiguste põhjal.....	49
5. EUROOPA INIMÕIGUSTE KOHTU KONTROLL.....	55
KOKKUVÕTE	58
APPLICATION OF ARTICLE 15 OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS IN THE EVENT OF THE COVID-19 PANDEMIC	62
LÜHENDID	67
KASUTATUD KIRJANDUS	68
Muud dokumendid.....	71
Kasutatud normatiivaktid	75
Kasutatud kohtupraktika.....	76

SISSEJUHATUS

Maailm seisab Covid-19 pandeemias silmitsi enneolematu kriisiga. Selle keskmes on ülemaailmne rahvatervise hädaolukord, mida pole nähtud sajandeid (erandiks Hispaania gripp, mis 1918-1920. aastatel põhjustas eri hinnangutel 17-50 miljoni inimese surma).¹ Prioriteet on elude päästmine. Alates 2019. aasta detsembrist inimesi nakkav SARS-CoV-2 (edaspidi nimetatud Covid-19) on nakatanud töö kirjutamise hetkeks üle 140 miljoni inimese ja surma põhjustanud ligi 3.1 miljonile inimesele.² Viiruse kiire levik on esitanud mitmeid väljakutseid inimõiguste kaitsele ning võitluses pandeemiaga on inimõiguste kohaldamisel rakendatud väga erinevaid lähenemisi.

Arvestades erakorralist olukorda, on paljud riigid kasutusele võtnud erakorralised meetmed. Enamik Covid-19 leviku tõkestamise meetmeid keskenduvad liikumis-, kogunemis- ja ühinemisvabaduse piiramisele. Kuid riigid on piiranud ka õigusi vabadusele, era- ja pereelu austamisele, õiglasele kohtulikule arutamisele, omandi kaitsele, sõnavabadusele ja haridusele. Kõige laiemalt rakendatavad meetmed hõlmavad ettevõtlust piiravaid meetmeid, näiteks poodide sulgemised ja muud kohustuslikud piirangud äritegevusele. Muud meetmed hõlmavad tervishoiu- ja sotsiaalteenuste võrgustike ümberkorraldamist või riigistamist, ravimite sundlitsentside väljaandmist, kodumaistele ettevõtetele toetuste andmist ja meditsiinikaupade ekspordikontrolli.³ Laiulatuslikud sulgemised, mis on vastu võetud viiruse leviku aeglustamiseks, piiravad liikumisvabadust ja selle käigus vabadust nautida paljusid muid inimõigusi. Sellised meetmed võivad tahtmatult mõjutada inimeste toimetulekut ja turvalisust, nende juurdepääsu tervishoiuteenustele (mitte ainult Covid-19 puhul), toidule, veele ja kanalisatsioonile, tööle, haridusele - samuti vaba aja veetmisele.

Rahvusvaheliste konventsioonide erandiklauslid on kui teatud liiki *pääsuklauslid*, mida leidub paljudes lepingutes. Sellised klauslid vähendavad ebakindlust ja pakuvad riikidele paindlikkust rahvusvaheliste lepingute riskide juhtimisel. Inimõiguste konventsioonide puhul on erandid „ohutusventiiliks tohutule survele, mis valitsustel on kriisi ajal üksikisikute vabaduste mahasurumiseks.”⁴

¹ Taubenberger, J. K., Morens, D. M. 1918 Influenza: the mother of all pandemics. – Revista Biomedica, 2006/17 (1), 69-79, lk 70.

² Esitatud 27. aprilli 2021. a seisuga. – Covid-19 coronavirus pandemic. Arvutivõrgus: <https://www.worldometers.info/coronavirus/> (10.02.2021).

³ Arato, J., Claussen, K., & Heath, J. The Perils of Pandemic Exceptionalism. – American Journal of International Law, 2020/114 (4), lk 628.

⁴ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J. Emergency and Escape: Explaining Derogations from Human Rights Treaties, – International Organization, 2011/65 (4), lk 674-75.

2021. aasta jaanuari seisuga oli kasutanud õigust peatada rahvusvahelisest kokkuleppest tulenevaid kohustusi Covid-19 pandeemia valguses 30 riiki. Erandiklauslist tulenevat õigust on muuhulgas rakendanud 10 Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni (edaspidi EIÕK⁵) lepingupoolt (Albaania, Armeenia, Eesti, Gruusia, Läti, Moldova, Põhja-Makedoonia, Rumeenia, San Marino ja Serbia) (3 neist on EL liikmed).⁶ Õigus rahvusvahelisest kokkuleppest tulenevaid kohustusi peatada tuleneb ÜRO tasandil kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline paktist (edaspidi KPÕRP)⁷ (art 24), ning regionaalsel tasandil Ameerika Inimõiguste Konventsioonist (art 27) (edaspidi AIK)⁸ ja Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonist (art 15). KPÕRP-st ja AIK-st on Covid-19 pandeemia ajal taganenud aprill 2021. a seisuga vastavalt 20 riiki (nendest seitse riiki, mis ei ole kas EIÕK või AIK lepingupool) ja 13 riiki.⁹

Pealtnäha näib erandiklauslite süsteem hästi toimivat. 30 riiki on teatanud Ühinenud Rahvaste Organisatsioonile, Euroopa Nõukogule või Ameerika Riikide Organisatsioonile, et nad on peatanud teatud inimõigused koroonaviiruse vastu võitlemisel - mis on palju suurem kui varasemate hädaolukordade, sealhulgas terrorirünnakute, relvastatud konfliktide, rahutuste ja loodusõnnetuste korral tehtud erandid.¹⁰ Siiski, eriolukord kannab endaga alati kaasas tõsist ohtu, et piiranguid kuritarvitatakse poliitilistel eesmärkidel, näiteks eriarvamuste piiramiseks, parlamendi laialisaatmiseks, valimiste edasilükkamiseks või võimaliku diktaatori volituste kinnistamiseks.¹¹ Seega on vajalik hinnata, kas eriolukorra alusel võetud erandlikud meetmed inimõiguste ja põhivabaduste piiramiseks on ka tegelikult olnud proportsionaalsed ja vajalikud pandeemiaga võitlemisel.

⁵ Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2010, 14, 54.

⁶ 27. aprilli 2021. a seisuga kasutab nimetatud õigust endiselt kümnest riigist vaid kaks – Gruusia ja Moldova. Kui Gruusia on kestvalt art 15 kohaldamist jätkanud, siis Moldova lõpetas kohustustest taganemise 20. mail 2020. a, kuid esitas uue teatise art 15 kohaldamise kohta 6. aprillil 2021. a. Kusjuures Läti lõpetas ajutiselt EIÕK art 15 alusel kohustustest taganemise 10. juuni 2020. a ning esitas uuesti art 15 kohaldamise avalduse 31. detsembril 2020. a. Uuesti lõpetas Läti kohustustest taganemise alles 6. aprillil 2021. a.

<https://www.coe.int/en/web/conventions/full-list/-/conventions/webContent/62111354> (05.10.2020)

⁷ UN General Assembly, International Covenant on Civil and Political Rights, 16 December 1966, United Nations, Treaty Series, vol. 999, p. 171.

⁸ Organization of American States (OAS), American Convention on Human Rights, "Pact of San Jose", Costa Rica, 22 November 1969.

⁹ Derogations by State Parties from Article 21 ICCPR, Article 11 ECHR, and Article 15 ACHR on the basis of the Covid-19 Pandemic. Kättesaadav arvutivõrgus: [https://www.rightofassembly.info/assets/downloads/Derogations by States Parties from the right to assembly on the Basis of the COVID 19 Pandemic \(as of 3 March 2021\).pdf](https://www.rightofassembly.info/assets/downloads/Derogations%20by%20States%20Parties%20from%20the%20right%20to%20assembly%20on%20the%20basis%20of%20the%20COVID%2019%20Pandemic%20(as%20of%203%20March%202021).pdf) (27.04.2021).

¹⁰ Coghlan, N. Dissecting Covid-19 Derogations, Verfassungsblog (May 5, 2020). Arvutivõrgus: <https://verfassungsblog.de/dissecting-covid-19-derogations/> (26.10.2020).

¹¹ Scheinin, M. COVID-19 Symposium: To Derogate or Not to Derogate? (6 April 2020), Opinio Juris Blog, Kättesaadav arvutivõrgus: <https://opiniojuris.org/2020/04/06/covid-19-symposium-to-derogate-or-not-to-derogate/> (21.03.2021).

Kuigi suurem osa riike on võtnud pigem juba konventsiooni artikliga endaga lubatud erakorralisi meetmeid kui inimõiguste lepingutest kõrvale kaldunud, siis isegi riikidel, kes on samade rahvusvaheliste lepingute osalised ja kellel on sarnased rahvatervise ohud, on reageeringud üllatavalt erinevad. Samuti on erinevus eriolukorra kuulutamises, mitmed valitsused on ametlikult välja kuulutanud eriolukorrad; teised kasutavad erakorralisi volitusi vaatamata eriolukorra välja kuulutamata jätmisele, st mitteametlikult.¹² Seetõttu on Covid-19 kriis tõstatanud õigusteadlaste seas küsimuse inimõigusi reguleerivate kokkulepete kohaldamise osas. Muuhulgas küsitakse, kas Euroopa Nõukogu liikmete taganemine Euroopa Inimõiguste ja Põhivabaduste Kaitse Konventsioonist selle art 15 alusel on Covid-19 pandeemia valguses põhjendatud?

Käesoleva magistritöö eesmärgiks on leida vastus uurimisküsimusele, kas Covid-19 pandeemia korral on õigustatud EIÕK art 15 erandiklausli kohaldamine ja kui on, siis millised peavad olema rakendatavad meetmed, et need oleks kooskõlas konventsiooni põhimõtete ja saavutatava eesmärgiga.

Magistritöö keskendub seega art 15 formaalsetele ja materiaalsele eeldustele, kuid analüüs esitatakse läbi Covid-19 pandeemia spektri. Magistritöös tuuakse elulisi näiteid EIÕK lepinguosaliste riikide poolt 2020. a esitatud teatistest Euroopa Nõukogu peasekretärile art 15 kohaldamise kohta ning analüüsitakse, kuidas need teatisted vastavad teooriale. Magistritöö autor proovib vastata ka küsimusele, kas teatistes esitatud meetmed läbiksid proportsionaalsuse testi, st kas meetmed vastavad art 15 lg-s 1 esitatud kriteeriumile *vältimatult vajalik*. Samuti analüüsitakse, kas neid meetmeid oleks saanud ka seadusereservatsiooni abil kehtestada või oli art 15 kohane piiramine õigustatud valik.

Töös on teadlikult välditud keskendumist vaid Eestile, kuivõrd küsimus on universaalne kogu Euroopa Nõukogu liikmesriikide territooriumil. Et töö maht jääks aga ettenähtud piiridesse, võtab autor endale vabaduse valida teatistest huvitavamad ning erilised näited, mille abil töös esitatud teoreetilisi seisukohti selgitada ning ilmutada. Töö eesmärk ei ole anda õiguslik

¹² Näiteks ei kuulutanud San Marino välja riigis eriolukorda, kuid esitas teatise Euroopa Nõukogu peasekretärile art 15 kohaldamise kohta. Samas Eesti Vabariik kuulutas esmalt 12. märtsil 2020. a välja riigis eriolukorra ja 20. märtsil 2020. a esitas teatise peasekretärile. – Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of San Marino to the Council of Europe. Notification - JJ9026C Tr./005-235 - 14 April 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809e2770>; Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Estonia to the Council of Europe. Notification - JJ9017C Tr./005-229 - 20 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cfa87>.

hinnang mingi konkreetse riigi käitumisele, pigem anda selge juhised arusaadava analüüsiga EIÕK art 15 kohaldamise kohta tervishoiukriisis.

Magistritöö on jaotatud nelja suuremasse peatükki. Esimeses peatükis uuritakse erandiklauslite kujunemise ajalugu ning ühtlasi uuritakse, kuidas ja millistel kaalutlustel jõuti Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni puhul erandiklausli kasutuselevõtuni. Teine peatükk analüüsib EIÕK art 15 lõikes 1 sätestatud peatamisõiguse sisulisi kriteeriume. Uuritakse, millistele tingimustele peab vastama hädaolukord, et tekiks õigus kohaldada art 15 erandiklauslit. Samuti antakse hinnang eeldusele, et hädaolukorras võetud meetmed peavad olema kooskõlas muude rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustustega ning *jus cogens* normidega.

Kolmandas peatükis analüüsitakse art 15 kohaldamise eeliseid/puuduseid võrreldes võimalusega piirata konventsioonis nimetatud õigusi seadusereservatsiooni alusel. Ning neljas peatükk keskendub art 15 kohaldamisel võetavate meetmete analüüsile, täpsemalt, millele peavad art 15 alusel võetud meetmed vastama, st mida tähendavad eeldused proportsionaalsus ja ajutisus ning kuidas neid Covid-19 pandeemia kontekstis mõista. Samuti esitab näiteid konkreetsete õiguste abil, mida riigid on Covid-19 leviku tõkestamiseks piiranud. Eraldi esitatakse analüüs art 5 ja art 14 kohta.

Autorile teadaolevalt ei ole EIÕK artiklis 15 sätestatud erandiklauslit Covid-19 kontekstis Eestis varem uuritud. Autorile on teada rahvusvahelised artiklid ning Tartu Ülikooli õigusteaduskonna magistritöö aastast 2017 teemal „Kohustuste täitmise peatamine inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli 15 alusel“.¹³

Magistritöö põhiallikateks on tunnustatud õigusteadlaste teosed ja artiklid. Ühtlasi on töös kasutatud EIÕK ning EIK praktikat, EIÕKi töödokumente, ning erinevaid rahvusvaheliste inimõiguste järelevalveorganite ja organisatsioonide raporteid, teatiseid ja arvamusi. Samuti kasutatakse magistritöös Euroopa Nõukogu peasekretärile esitatud teatise 2020. a kevadel EIÕK peatamiseks konventsiooniosaliste poolt, et analüüsida Covid-19 pandeemiaga võitlemisel art 15 kohaldamist EIÕK lepinguosaliste poolt. Võrdluse eesmärgil on töös viidatud ka Eesti õiguses erakorralist seisukorda ja hädaolukorda reguleerivatele õigusaktidele. Materjalid on valdavas osas inglise keeles, mõningad allikad on prantsuse ja eesti keeles.

¹³ Mägi, K. Kohustuste täitmise peatamine inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli 15 alusel. Magistritöö. Juhendaja René Värk. Tallinn: Tartu Ülikool 2017.

Magistritöö puhul on autor kasutanud tulenevalt uurimisülesandest erinevaid metoodikaid. Kuivõrd tegemist on kvalitatiivse uuringuga, siis andmekogumismeetodi abil koguti magistritööks vajalikke lähteandmeid (kirjanduse ja kohtupraktika läbitöötamine). Suures osas on töös EIÕK art 15 nimetatud eelduste analüüs EIK praktika põhjal, mistõttu on olulisel kohal õigusdogmaatiline meetod. Teoreetiliste kriteeriumite kohaldamist uuritakse riikide poolt esitatud teatiste puhul, mistõttu on igas peatükis ka võrdlevat meetodit. Samuti on osaliselt kasutatud EIÕK art 15 kujunemise uurimisel ajaloolise tõlgendamise meetodit.

Magistritöö märksõnad: EIÕK artikkel 15, erandiklausel, inimõigused, kohustuste täitmise peatamine, hädaolukord, peatamisõigus, Covid-19 pandeemia.

1. ERANDIKLAUSLITE OLEMUS JA EIÕK ARTIKKEL 15

AJALOOLINE KUJUNEMINE

Inimõiguste tagamisest erakorralise erandi tegemist ei võimalda peale Rahvusvaheliste lepingute õiguse Viini konventsiooni¹⁴ artikli 57 – kohustuste peatamine kooskõlas lepingu sätetega – ükski teine lepingulistest kohustustest taganemise põhjus, näiteks täitmise võimatus, *rebus sic stantibus* ega desuetuud. Art 57 rakendamiseks on konventsioonides erandiklauslid, mis sätestavad klausli rakendamiseks vajalikud konkreetset kriteeriumid.

Hoolimata vastuseisu puudumisest erandiklauslitele, on selliste laiaulatuslike erandiklauslite lisamine põhiliste inimõiguste kaitseks loodud instrumentidesse siiski märkimisväärne.¹⁵ Erandiklauslite uurimine rahvusvahelise õiguse üldpõhimõtete taustal näitab, et need ei ole ei anomaalia ega ühegi tavaõiguse põhivoolu kajastus. Need peegeldavad teatavat individuaalsust kui ka rahvusvahelise õiguse subjekti ettevaatlikkust ja valitsuste hirmu inimõiguste rahvusvahelise kaitse siduva pühendumise tagajärgede suhtes.¹⁶ Õigusteooria kohaselt julgustavad erandiklauslid riike inimõiguste lepingut ratifitseerima, erandiklauslite puudumisel jääksid need osades riikides ratifitseerimata.¹⁷ See tähendab, et erandiklausli olemasolu võimaldab pidada sisulisemaid läbirääkimisi nn sügavamate kohustuste üle, kui see oleks võimalik saavutada ilma selliste säteteta. Samuti leiavad õigusteadlased, et erandid on ratsionaalne vastus sisepoliitilisele ebakindlusele. Erandiklauslid võimaldavad riikidel, kes seisavad silmitsi sise- või välisohtudega *osta valijatelt, kohtutelt ja huvigruppidele aega ja seaduslikku hingamisruumi kriisiga toimetulekuks, andes rahvale märku, et õiguste kõrvalekalde on ajutised ja seaduslikud*.¹⁸

Kuid erandiklauslid võivad ka nõrgendada rahvusvahelisi kokkuleppeid, lubades hõlbivat käitumist just siis, kui lepingutest kõige rohkem kinni pidada oleks vaja.¹⁹ On tõsi, et põhiõigused omandavad oma suurima tähtsuse just sotsiaalse või poliitilise pinge ajal, kui kuritarvitamise kiusatused on kõige suuremad. Eriti haavatavad on sellistes olukordades poliitilised, usulised ja rassilised vähemused, kelle vastu võib vaenulik enamus jõulise kriisi

¹⁴ Hartman, J. F. Derogation from human rights treaties in public emergencies--a critique of implementation by the european commission and court of human rights and the human rights committee of the united nations. – Harvard International Law Journal 1981/22 (1), lk 12.

¹⁵ *Ibid*, lk 10.

¹⁶ *Ibid*, lk 11.

¹⁷ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 675.

¹⁸ *Ibidem*.

¹⁹ *Ibid*, lk 674.

lahendamise vabanduse all võtta repressiivseid meetmeid.²⁰ Nii võivad näiteks riigi valitsusorganid Covid-19 pandeemiaga võitlemisel rakendada vaktsineerimiskavasid, millega eelistatakse põhjendamatult teatud ühiskonna gruppe teistele või eriolukorra varjus vastu võtta seadusi, mis on konkreetset ühe ühiskonnagrupi vastu suunatud.

EIÕK-is sisalduva erandiklausli diskussioon kerkis konventsiooni asutamise arutelude alguses esile, kui Iiri delegaat rõhutas vajadust kaitsta vähemusi vabaduse äravõtmise eest, nagu see toimus Põhja-Iirimaa erivolituste seaduse alusel.²¹ Iirimaa sooviga lisada konventsioonile erandiklausel liitus ka Ühendkuningriik, kes rõhutas, et erandi tegemise klausel peab olema sõnastatud igas inimõiguste kaitse deklaratsioonis.²² Eeskujuks võeti eelkõige KPÕRP, millele lisati erandiklausel juba 1949. aastal, mistõttu polnud üllatav kui Ühendkuningriigi ettepanek EIÕK art 15 osas oli sisuliselt KPÕRP art 4 reproduktsioon.²³

Esialgu olid erandiklausli loojad peamiselt huvitatud valitsuse tegevusvabaduse säilitamisest, mitte piiramisest.²⁴ Konventsiooni koostajad leidsid, et erandiklauslite poolt pakutav paindlikkus toimib kindlustuspoliisina, rahustades närvilisi valitsusi, et nad võivad kriisi ajal seaduslikult teatud kohustusest taganeda.²⁵

Pikalt ei lisatud erandiklauslit, kuivõrd varasemates töödokumentides eelistati riikide poolt üldisemat erandiklauslit.²⁶ Samuti peeti eelkõige silmas antidemokraatlike gruppide vastast võitlust.²⁷ Praeguse sõnastusega artikkel võeti vastu 4. november 1950. aastal. Vaatamata mitmete riikide esindajatele ja inimõiguste advokaatide skepsiseile²⁸, sai art 15 sõnastus järgmine: „Sõja ajal või muus hädaolukorras, mis ohustab rahva eluvõimet, võib konventsiooniosaline võtta meetmeid, millega ta peatab konventsiooniga võetud kohustuste täitmise ulatuses, mis on olukorra tõsiduse tõttu vältimatult vajalik, tingimusel et meetmed ei ole vastuolus tema teiste rahvusvahelise õiguse järgsete kohustustega.“ Art 15 tekst põhineb

²⁰ Hartman, J.F., lk 11.

²¹ Collected Edition of the Travaux Préparatoires of the European Convention on Human Rights 104 (Council of Europe 1975), lk 152

²² *Ibidem*.

²³ European Commission of Human Rights. Preparatory work on article 15 of the European Convention on Human Rights. Information Document prepared by the Secretariat of the Commission at the request of the President of the Commission. Strasbourg, 22.05.1956.

²⁴ Hartman, J.F., lk 6.

²⁵ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 678.

²⁶ Piiranguklausli sõnastus oli järgmine: „*[i]n the exercise of these rights, and in the enjoyment of the freedoms guaranteed by the Convention, no limitation shall be imposed except those established by the law, with the sole object of ensuring the recognition and respect for the rights and freedoms of others, or with the purpose of satisfying the just requirements of public morality, order and security in a democratic society.*“

²⁷ Schabas, W. A. The European Convention on Human Rights. A Commentary. – Oxford: Oxford University Press 2015, lk 589.

²⁸ Macdonald, R. St. J. Derogations under Article 15 of the European Convention on Human Rights. – Columbia Journal of Transnational Law 1997/225 (36), lk 232.

ÜRO inimõiguste pakti artikli 4 eelnõul, millest hiljem sai kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti (KPÕRP) art 4.²⁹

Õigusteadlased pidasid erandklauslit (art 15) pikka aega problemaatiliseks. Mõned tõid välja paradoksi: riikidel lubatakse erakorralistes olukordades teha inimõigustest erandeid, täpselt siis, kui juhtub palju tõsisemaid inimõiguste rikkumisi.³⁰ Erandit käsitlevad artiklid sisaldavad kriisi ajal ebamugavat kompromissi üksikisikute õiguste kaitse ja riiklike vajaduste kaitse vahel. Sellega kaasneb pinge inimõiguste rahvusvahelise kaitse ja riigi kontrolli siseasjade üle vahel.³¹ Samuti on heidetud ette art 15 amatöörlikkust, kuivõrd on oma olemuselt üsna ebaselge ja määratlemata.³²

Erandiklausli mõte aga ongi anda riigile võimalus hädaolukorras legaliseerida spetsiaalselt see, mis inimõiguste lepingu või põhiseadusliku korra kohaselt on tavaliselt ebaseaduslik. Kõiki inimõiguste rikkumisi, mis tulenevad erandimääruse alusel vastuvõetud õigusaktidest, käsitletakse hädaolukorra tagajärjena ja need on õigustatud üksnes niivõrd, kuivõrd need on reageerimine sellele hädaolukorrale.

Suures plaanis on erandi artiklites keskne tähtsus kahel sisulisel kriteeriumil: avalik hädaolukord, mis ohustab rahva eluvõimet; ning et olukorra vajadused nõuavad rangelt erakorralisi meetmeid. Neid on isegi peetud märkimisväärse täpsusega teguriteks, mida on võimalik objektiivselt kontrollida.³³ Magistritöö järgmises peatüki põhjal selgub aga, et ka pealtnäha selged ja täpsed kriteeriumid võivad anda aluse suurteks diskussioonideks. Näiteks ei olda siiani üksmeelel, kas rahvas nimetatud kriteeriumi mõttes peab tähendama kogu riigi rahvast või piisab, kui rahva eluvõime on ohus vaid osal riigi territooriumist.

Mis puutub erakorraliste meetmete vajadusse kui kriteeriumisse, siis kui riiki ähvardab oht tema julgeolekule või ellujäämisele, on surve erakorraliste meetmete võtmiseks valdav - sealhulgas üksikisikute vabaduste peatamiseks, mida riik on varem lubanud järgida.³⁴ Seetõttu ei ole ka teise kriteeriumi hindamine alati üheselt arusaadav, kuivõrd surve erakorralise meetme võtmiseks võib põhjustada liialt ennatlike piiranguid. Kolme inimõiguste kokkuleppe - KPÕRP, EIÕK ja AIK - koostajad olid neist ohtudest teadlikud. Nad tõdesid, et kriisid pakuvad

²⁹ European Commission of Human Rights. Appendix I to, the Travaux préparatoires on Article 15. DH (56) 4, p 10.

³⁰ Criddle, E. J. ja Fox-Decent, E. Human Rights, Emergencies, and the Rule of Law. – Human Rights Quarterly 2012/34 (39), lk 49.

³¹ Hartman, J. F., lk 2.

³² Brian Simpson, A. W. Human Rights and the End of Empire. Britain and the Genesis of the European Convention. New York: Oxford University Press 2001, lk 875.

³³ Hartman, J. F., lk 16.

³⁴ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 673, lk 676.

ametnikele sageli mugavat vabandust oma volituste laiendamiseks, demokraatlike institutsioonide lammutamiseks ja poliitiliste oponentide represseerimiseks. Sellegipoolest nõustused koostajad ka sellega, et valitsused vastutavad oma kodanike ja ühiskonna kaitsmise eest. Nende konkureerivate probleemide tasakaalustamiseks sisaldavad lepingud klausleid, mis lubavad riikidel peatada hädaolukordades teatavad õigused, rakendades samas sellistele meetmetele rahvusvahelist teatamist ja järelvalvet.³⁵

Ühest küljest justkui lahendati „teatamise ja järelvalve“ lisamisega erandiklauslite meelevaldne ning liiga ennatlik kasutamine, kuid teisest küljest tekitab see vaid kahtlusi koostajate objektiivsuse osas, isesei, kui väga saab üldse eeldada riikide esindajate ja õigusteadlaste objektiivsust. EIÕK art 15 lg 3, millega reguleeritakse teatamist on järgmine – „Peatamisõigust kasutav konventsiooniosaline teavitab Euroopa Nõukogu peasekretäri täielikult võetud meetmetest ja nende põhjustest. Samuti teavitab ta Euroopa Nõukogu peasekretäri, kui meetmete võtmine on lõppenud ning konventsiooni täidetakse jälle täiel määral.“ Tegemist on äärmiselt üldsõnalise regulatsiooniga, mis ei nimeta isegi ajalist tähtaega, millal teatis esitada tuleks. Sisuliselt jäeti seega riikidele endiselt vaba voli võtta endale sobivaid meetmeid just siis, kui see neile õige tundub.

Olukorda ei tee selgemaks ka kohtupraktika. Kreeka vs Ühendkuningriik asjas on Euroopa Komisjon selgitanud küll, et teate esitamine kolm kuud pärast meetme võtmist on teatise hilinenult esitamine, kuid lisab siis kohe juurde, et kuivõrd EIÕK ei näe ette sanktsioone nimetatud kohustuse rikkumise puhuks, siis ei saa pidada hilinemisega teatatud meetmeid igal juhul tühiseks või seadusvastaseks.³⁶ Erinevalt EIÕK-st sisaldab KPÕRP art 4 lg 3 teatamise kohta terminit „viivitamatult“, mis seab teatud standardi riikide teavitamiskohustusele. Samuti on erinevus meetmete kohaldamise lõpetamise osas, kui EIÕK puhul tuleb meetme kohaldamise lõpetamisel teavitada Euroopa Nõukogu peasekretäri, siis KPÕRP puhul tuleb esmases teates fikseerida meetmete kestus. KPÕRP lähenemine selles võiks eelduslikult olla Euroopa Nõukogule eeskujuks, kuivõrd kohustab juba teatise esitamisel riike vastama proportsionaalsuse küsimusele ning analüüsima hädaolukorra potentsiaalset kestust.

Ka kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvahelise pakti koostajad seadsid kahtluse alla riigisiseste institutsioonide tõhususe piirata õiguste erakorralist peatamist ja riigisiseste institutsioonide võimet valitsusi individuaalsete õiguste rikkumise eest vastutusele võtta.³⁷

³⁵ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 673, lk 676.

³⁶ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 158.

³⁷ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 673.

Pakti koostajad mõistsid kiirelt, et nii täidesaatev kui ka seadusandlik võim võivad lubada individuaalsete vabaduste rikkumist ja kohtud jäävad sageli poliitilistele harudele alla. Seega ei tagaks hädaabimeetmete avalikku väljakuulutamist ja kohtulikku läbivaatamist reguleerivate riiklike eeskirjade järgimine lepinguga kooskõlas olevate õiguste piirangute kokkusobivust.³⁸ Hirmud ei olnud ilmselt asjata, ka Covid-19 pandeemia on andnud aluse kahelda riikide võetud meetmete sobilikkusest. Rumeenia (nii EIÕK kui ka KPÕRP lepingupool) teates Euroopa Nõukogu peasekretärile art 15 kohaldamise kohta esitati kriisiga võitlemise kavas meede, mis on sõnastatud järgmiselt: „Erakorralise seisukorra ajal on lubatud /rahalisi/ vahendeid kanda mõlemal suunal Tervishoiuministeeriumi ja Riikliku Sotsiaalse Tervisekindlustuse Ühtse Fondi eelarvetest, samuti Tervishoiuministeeriumi ja Riikliku Ühtse Fondi erinevate eelarveridade vahel nii nagu vaja.“³⁹ Nimetatud meede ei tähenda ilmtingimata, et Rumeenia kuritarvitab hädaolukorra valguses oma õigusi, kuid rahaliste vahendite liikumise läbipaistvuse kaotamine tõstatab siiski hulgaliselt kahtlusi, muuhulgas selle kohta, kas meede on kooskõlas art 15 eesmärgiga.

Lisaks klausli enda kriteeriumitele määratletakse konventsioonides teatavad mitte-peatatavad õigused, nt õigus elule, piinamise keeld ja orjuse keeld. Mitte-peatatavate õiguste valikuga tõstatatakse aga mitmeid huvitavaid küsimusi, nt kas need õigused kodifitseerivad olemasolevaid rahvusvahelise õiguse põhimõtteid; ja kas konkreetsete õiguste valimisel on teoreetiline põhjendus.⁴⁰ Eelnevalt väljatoodud konventsioonide erandiklauslitele on ühised neli mitte-peatatavat õigust: 1) õigus elule; 2) piinamise või ebainimliku või alandava kohtlemise keeld; 3) orjanduse keeld; ja 4) kriminaalkaristuste tagasiulatuva kohaldamise keeld.

Teatud määral kajastas nende õiguste valik tollal kehtivat tavaõigust. Nende nelja õiguse puutumatus lepingutes väljendab eeskätt aga kaht põhimõtet: esiteks ei tohiks see erand vabastada tegusid, mis kujutaksid endast rahvusvahelist kuritegu, näiteks genotsiid või orjus; ja teiseks, et need õigused on inimväärikuse jaoks hädavajalikud.⁴¹ Mitte-peatatavate õiguste esiletoomisega püüti seega rõhutada teatud inimväärikuse jaoks oluliste õiguste tagamise kohustuslikkust ka hädaolukorras, kus rahva eluvõime on ohus, st ka siis peab säilima inimväärikus. Näiteks õigus elule ulatub kaugemale riigi osaliste meelevaldsest ilmajätmisest,

³⁸ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 676.

³⁹ Note Verbale by Permanent Representation of Romania to the Council of Europe. Notification - JJ9014C Tr./005-226 - 18 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cee30>

⁴⁰ Hartman, lk 15.

⁴¹ *Ibidem*.

hõlmates õigust väarikale või inimväärsle eksisteerimisele.⁴² Tegemist on tänaseks universaalselt siduvate ja mitte erandlike *jus cogens* normidega, mis asetsevad rahvusvahelise õiguse hierarhia tipus. Erinevalt rahvusvahelisest tavaõigusest ja lepinguõigusest on *jus cogens* normid kõigile riikidele siduvad, olenemata riikide soovist või tahtest olla nendega seotud.

ÜRO ja piirkondlikud rahvusvahelised organisatsioonid on viimase poole sajandi jooksul vastu võtnud arvukaid inimõiguste lepinguid. Need konventsioonid keskenduvad haavatavate, tõrjutud ja vähemusrühmade õigustele; kaitsevad teatavaid õigusi üksikasjalikumalt; või aegajalt kodifitseerivad uusi õigusi. Üldiselt liigitatuna püüavad need lepingud täpsustada varasemate konventsioonide keskendumist kõigile.⁴³ Seega on uuemates ja vanemates inimõiguste lepingutes kaitstud õiguste osas märkimisväärne kattuvus. Kuid vanemad ja uuemad inimõiguste instrumendid erinevad oma lähenemisviisist hädaolukordadele. Ainult neli uuemat konventsiooni sisaldavad erandiklausleid ja autorile teadaolevalt pole neid kunagi kasutatud.⁴⁴ Mitmed muud uuemad lepingud - surmanuhtlust keelavad fakultatiivprotokollid ning piinamist ja sunniviisilist kadumist keelavad ÜRO ja piirkondlikud konventsioonid - kaitsevad õigusi, mis on sõnaselgelt keelatud isegi erandlikel asjaoludel.⁴⁵ Kuid teistes ülemaailmsetes ja piirkondlikes inimõiguste lepingutes - kokku üle 80 - puudub üldse säte, mis lubaks erakorraliste olukordade korral erandeid teha või peatada.⁴⁶

Erandiklauslitest loobumine kajastab ühest küljest rahvusvahelise õiguse järkjärgulist arengut. Selle seisukoha kohaselt liituvad riigid inimõiguste lepingutega üha altimalt ja nad peavad rahvusvaheliste tribunalide/kohtute järelevalvet igapäevasemaks. Samas spekulieritakse, et erandiklauslite väljajätmine paljudest lepingutest lähtus arusaamast, et inimõiguste lepingud on staatilised ja iseseisvad vahendid, kuigi see pole enam täpne määratlus.⁴⁷ Muidu üldsõnalised

⁴² Pasqualucci, J. M. The right to dignified life (vida digna): The integration of economic and social rights with civil and political rights in the inter-american human rights system. – Hastings International and Comparative Law Review, 2008/31 (1), lk 17.

⁴³ UN General Assembly, Convention on the Rights of the Child, 20 November 1989, United Nations, Treaty Series, vol. 1577, p. 3; UN General Assembly, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, 18 December 1979, United Nations, Treaty Series, vol. 1249, p. 13; jne.

⁴⁴ Arab Charter on Human Rights, Art. 4; European Social Charter (Revised), Art. F; Framework Convention for the Protection of National Minorities, Art. 19; European Convention on the Participation of Foreigners in Public Life at the Local Level, Art. 9.

⁴⁵ Second Optional Protocol to the [ICCPR] Aiming at the Abolition of the Death Penalty; Protocol No. 6 to the [ECHR] concerning the Abolition of the Death Penalty; Convention Against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment and Punishment; Inter-American Convention to Prevent and Punish Torture; International Convention for the Protection of All Persons from Enforced Disappearances; Inter-American Convention on Forced Disappearance of Persons; see also Convention on the Rights of Persons with Disabilities, Art. 11 (“Osalisriigid võtavad kõik vajalikud meetmed, et tagada puuetega inimeste kaitse ja turvalisus ohuolukordades, sealhulgas relvakonfliktides, humanitaarolukordades ja loodusõnnetustes”).

⁴⁶ Helfer, L. R. Rethinking Derogations from Human Rights Treaties. – American Journal of International Law 2020/115 (1), lk 10.

⁴⁷ *Ibidem*.

ja ebamäärased rahvusvahelised kokkulepped asenduvad üha enam ettekirjutavamatega lepetega.⁴⁸ Kokkulepete koostajad rõhutavad nüüd kohustuste paindlikumat ja vastutulelikumat olemust ning üldiste seadusereservatsioonide lisamist sätetesse,⁴⁹ mistõttu ei ole erandiklausel enam vajalik. Paratamatult tõstatab uus lähenemine küsimuse EIÕK seadusereservatsioonide kohaldamise kohta, ehk kui ka EIÕK võimaldab õigusi juba niigi seadusereservatsiooni alusel piirata, siis kui asjakohane on art 15 kohaldamine. Ühtset vastust ilmselt ei ole ning hädaolukorras meetme rakendamine eeldab ühe või teise kohaldamist vastavalt meetmele (kas seda võimaldab seadusereservatsioon või tuleb kohaldada art 15). Täpsemalt analüüsitakse art 15 kohaldamise kohasust 3. peatükis.

Erandiklausli kasutamist iseloomustab hästi 2011. aastal USA õigusteadlaste uuring, kus toodi välja kolm peamist järeldust. Esiteks, stabiilsed demokraatiad ja riigid, kus riigisisesed kohtud saavad täidesaatva võimu üle järelevalvet teostada, teevad tõenäolisemalt erandeid kui muud režiimid. Järeldus on kooskõlas leiuga, et demokraatiad esitavad inimõigustega liitumisel tõenäolisemalt reservatsioone kui teised režiimid, kes lepinguga liituvad.⁵⁰ Teiseks, ülalkirjeldatud erandi loogika ei kehti riikides, kus kohtusüsteem on nõrk või valijad ei saa juhte ametist kergelt vabastada. Sellised riigid ühinevad lepingutega, kuid rikuvad tavapäraselt inimõiguste kokkuleppeid.⁵¹ Kui need riigid teatavad eranditest, teevad nad seda tavaliselt ilma õiguste piirangute kohta teavet andmata ja mitu järjestikku aastat, mis toetab õiguskirjanduse muret riikidega, kes kuritarvitavad erandeid nn püsivate hädaolukordade varjamiseks.⁵² Kolmandaks, riigid, kes on korra erandiklauslit kohaldanud, kohaldavad seda palju tõenäolisemalt uuesti.⁵³

Kokkuvõtteks, erandiklauslid on küll ajalooliselt konventsioonidesse pandud riikide rahustamiseks ning justkui kindlustuspoliisina, et hädaolukorras on riigil suveräänne õigus kohaldada meetmeid, mida muidu ei saaks pidada seadusega kooskõlas olevaks, kuid on ajapikku pisut nagu minetanud oma väärtuse, kuivõrd inimõiguste konventsioonidega liitumine on muutunud riikidele oluliselt vastuvõtlikumaks. EIÕK sisaldab erandiklauslit art 15 näol, mis sätestab õiguse peatada leping sõja ajal või muus hädaolukorras. Küll aga on viimase poole sajandi jooksul toimunud muutus hädaolukordadele lähenemisviisides rahvusvahelistes lepetes

⁴⁸ Helfer, L. R., lk 11.

⁴⁹ Alston, P., Quinn, Q. The Nature and Scope of States Parties' Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. – Human Rights Quarterly, 1987/9 (2), lk 217.

⁵⁰ Neumayer, E. Do international human rights treaties improve respect for human rights?. – Journal of conflict resolution, 2005/49 (6), 925-953, lk 951.

⁵¹ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 675.

⁵² *Ibidem*.

⁵³ *Ibidem*.

ning uuemates inimõiguste lepingutes puuduvad sätted, mis lubaks erakorraliste olukordade korral erandeid teha või leping peatada. Kas see tagab ka inimõiguste järjekindlana tagamise pole aga kindel. Nõrga kohtusüsteemi ja diktaatorlike omadustega valitsusega riigil ei ole ilmselt oluline, kas konventsiooniga on antud seaduslik võimalus võetud kohustustest taganeda või mitte.

2. EIÕK ARTIKKEL 15 KOHALDAMINE

2.1. Artikkel 15 kohaldamise üldised eeldused

Rahvusvaheline õiguskord on üles ehitatud riigi suveräänsuse põhimõttele, st riikide iseseisvusele. Sisemiselt omavad riigivõimud *füüsilise jõu seadusliku kasutamise monopolit*.⁵⁴ Riigivõim pole sellegipoolest piirideta. EIÕK-ga võetud kohustustest taganemiseks on inimõiguste konventsioon kehtestanud täpsed tingimused, mille korral saab riik inimõigustest erandit õigustada.⁵⁵

Nimetatud tingimusi on aidanud tõlgendada Euroopa Inimõiguste Kohus. Üsna põhjalikult on tingimusi analüüsitud kohtuasjas Kreeka vs. Ühendkuningriik, kus kohus rõhutas, et artikkel 15 kohaldamise eeldused on järgnevad: (1) sõda või muu hädaolukord peab ähvardama rahva eluvõimet, (2) plaanitavad meetmed peavad olema olukorra tõsiduse tõttu vältimatult vajalikud, ning (3) plaanitav meede ei tohi olla vastuolus teiste rahvusvahelise õiguse kohustustega.⁵⁶ Lisaks eelnevale seab art 15 lg 2 täiendava piirangu, loetledes *jus cogens* õigused, mida riik ei või peatada, vaatamata eelpoolmainitud eelduste täitmisele. Samuti ei mõjuta art 15 kohaldamine riigisisese õiguse kehtivust ega lõdvenda põhiseaduse nõudeid.

Veelgi enam, art 15 lg 3 kohustab osapoolt ka teavitama Euroopa Nõukogu peasekretäri täielikult võetud meetmetest ja nende põhjustest õigeaks ajaks. Artikli sõnastuses kasutatud ajavormist „võetud“ võib tuletada, et teavitamise kohustus tekib riigil hetkest, mil meede on kasutusele võetud. Samas pole praktikas üheselt siiski selge, millal täpselt teavituse esitama peaks. EIK-i selgituste kohaselt aga on just oluline jälgida, et teavitamine poleks liialt ennatlik ega ka hiline, kuna see on seotud mitmete konventsiooni eesmärkidega. Nimelt, kui üks konventsiooni osapooltest peaks kohaldama art 15, on teistel osapooltel õiguslik huvi olla teavitatud kasutusele võetud meetmetest, kuivõrd nende enda õigused on seetõttu teatud ulatuses kärbitud.⁵⁷ Täpsemalt on lahendis viidatud teiste hulgas konventsiooni artiklile 33 (siis art 24), mille kohaselt on konventsiooniosalisel õigus pöörduda kohtu poole väitega, et teine konventsiooniosaline on rikkunud konventsiooni ja/või selle protokolle. Seega kui üks konventsiooniosaline on art 15 alusel teatud õiguste tagamise peatanud, siis välistab see teise

⁵⁴ Gerth, H. H. ja Wright Mills, C. (Translated and edited), *From Max Weber: Essays in Sociology*, pp. 77-128. – New York: Oxford University Press, 1946, p 23.

⁵⁵ Lebert, A. COVID-19 pandemic and derogation to human rights. – *Journal of Law and the Biosciences* 2020/7 (1), Isaa015, lk 5.

⁵⁶ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 103.

⁵⁷ *Ibid.*, p 158.

konventsiooniosalise õiguse esitada kohtule väide konventsiooni ja /või selle protokollrikkumisest.

Oma olemuselt on art 15 lg 3 veidi ebamäärane ja abstraktne, kuivõrd see ei sisalda sätteid teate esitamise aja ega peasekretärile esitatava teabe ulatuse kohta.⁵⁸ Ehkki, nagu teistelgi juhtudel jääb kohtute järelevalve hinnanguks, kas riikide hädaolukorrast teatamist võib pidada mõistliku aja jooksul esitatuks või mitte, ja kas see sisaldab piisavalt teavet erandimeetmete kohta.⁵⁹ Kreeka vs. Ühendriik kohtuasjas teavitati meetmete võtmisest kolm kuud pärast meetme rakendamist. Euroopa Komisjoni hinnangul ei olnud kolmekuuline viivitus aga kooskõlas konventsiooni eesmärgiga ning isegi kui võtta arvesse, et hädaolukorras võib olla teatud administratiivsed küsimused lahendatud viivitusega, pidas nõukogu kolme kuud liiga pikaks ajaks.⁶⁰ Vaatamata mittetähtaegsele teavitamisele oli kohus seisukohal, et kuivõrd konventsioonis puudub sanktsioon art 15 lg 3 rikkumise puhuks, siis ei kaasne rikkumisega meetme tühisust või õigusvastasust. Arvestades asjaolu, et meetmed üldjuhul piiravad oluliselt inimeste õigusi ja vabadusi, on kolm kuud väga pikk aeg ega anna selget suunist, kust läheb sobilik aeg teate esitamiseks.

2020. a kevadel esitatud teatistes on mitmel korral riigid esitanud teatise reservatsiooniga, et teatud õiguste tagamisest võidakse taganeda, kui selleks tekib vajadus, mis tähendab, et teatise esitamise ajal ei olnud meetmeid veel kasutusele võetud ning teatis esitati art 15 lg 3 grammatilise tõlgendamise mõttes liiga vara. Näiteks Moldova Vabariigi poolt 20. märtsil 2020. a esitatud teatistes lisatakse: „Juba kehtivad või kavandatud järk-järgult rakendatavad meetmed toovad või võivad kaasa tuua põhiõiguste ja -vabaduste piiranguid...“⁶¹ Ka Eesti Vabariigi 20. märtsil 2020. a esitatud teatistes võtab riik endale vabaduse kunagi tulevikus art 15 alusel meetmeid kehtestada, sõnades: „Mõni neist meetmetest võib sisaldada erandit teatud Eesti kohustustest...“⁶² Samas Põhja-Makedoonia esitas oma teatise ligi kaks nädalat pärast eriolukorra välja kuulutamist. Seega saab öelda, et vaatamata EIK suunisele esitada teatis meetme võtmisel, on Covid-19 pandeemia raames esitatud teatise kohati ajaliselt vaelel ajal.

Nii nagu ei anna art 15 lg 3 selgeid ajalisi kriteeriumeid, ei anna see ka sisulisi kriteeriumeid, et mis peab teates olema kajastatud. Eranditeatiseid on üldjuhul lühikesed ja lihtsad avaldused,

⁵⁸ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 81.

⁵⁹ EIKo 21987/93, *Aksoy vs Türgi*, 86.

⁶⁰ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 158.

⁶¹ Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Moldova to the Council of Europe. Notification - JJ9016C Tr./005-228 – 20 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cf9a2>

⁶² Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Estonia to the Council of Europe. Notification - JJ9017C Tr./005-229 .

milles loetletakse, millised õigused on peatatud ja kui kauaks, ning viidatakse riigisisestele seadustele või dekreetidele. Covid-19 pandeemia valguses on vaid üksikud riigid esitanud oma tegevust põhjendavaid üksikasjalikumaid avaldusi. Kuivõrd käesolevas töös analüüsitud avaldusi ei ole ükski rahvusvaheline kohus ega järelevalveorgan veel hinnanud, ning kuna mõned riigid on erakorralised meetmed pärast seda tühistanud või kitsendanud, ei pruugita pandeemia reageerimisel paljusid õiguste peatamisi kunagi uuesti läbi vaadata. Seega, on oht, et kohtute ja järelevalve organite poolt jääbki hinnang andmata, kas Covid-19 ajal võetud erandid olid vajalikud, proportsionaalsed ja ajutise iseloomuga, ning kas teatised vastasid konventsioonile.⁶³ Ka Kreeka vs. Ühendkuningriik asjas rõhutatakse, et kuigi art 15 lg 3 on väga üldsõnaline ega sea suuri eeldusi teate sisule, siis õigusselguse loomiseks ja teiste konventsiooniosaliste õiguste tagamiseks, peaks teade siiski sisaldama ülevaadet kohaldatavatest meetmetest.⁶⁴

Nagu öeldud, vaid vähesed Covid-19 pandeemia korras esitatud teatised Euroopa Nõukogu peasekretärile on sisult piisavalt pikad ja sisaldavad määruseid/õigusakte, millega on konkreetsed meetmed seatud. Kuigi see on kasulik, ei ole konkreetsete konventsiooniartiklite mainimine nõutav ega piisav. Gruusia, San Marino, Serbia ja Moldova Vabariigi esitatud teatised on suuresti lihtsalt teated art 15 kohaldamise kohta ega kirjelda sisuliselt võetud meetmeid.⁶⁵ Ehkki Serbia teatis viitab Serbia Vabariigi valitsuse veebisaidile, kus kõik õigusaktid on avaldatud, on need olnud seni kättesaadavad ainult serbia keeles. Kreeka vs. Ühendkuningriik asjas selgitas EIK, et *konventsiooni rahuldava toimimise jaoks on tõesti oluline, et artikli 15 alusel võetud meetmete tekst peaks olema osa asjaomase kõrge lepinguosalise esitatud teabest*.⁶⁶ Ometigi ei ole autorile teadaolevalt etteheiteid eelpool mainitud riikidele puuduste kõrvaldamiseks tehtud. Samade riikide ka hilisemad nõ suhtlused (*communication*) Euroopa Nõukogu peasekretäriaga pole samuti lisanud selgust või täpsustust esialgsele teatisele.

⁶³ Helfer, L. R., lk 2.

⁶⁴ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 81.

⁶⁵ Note Verbale by Permanent Representation of Georgia to the Council of Europe. Notification - JJ9018C Tr./005-230 - 23 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cff20>

Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of San Marino to the Council of Europe. Notification - JJ9026C Tr./005-235.

Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Serbia to the Council of Europe. Notification - Notification - JJ9025C Tr./005-234 - 7 April 2020- Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809e1d98>

Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Moldova to the Council of Europe. Notification - JJ9016C Tr./005-228.

⁶⁶ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 159.

2.2. Sõda või muu rahva eluvõimet ohustav hädaolukord EIÕK art 15 kohaldamise eeldusena

Prantsuse president Emmanuel Macron kuulutas 16. märtsil 2020. a välja *Nous sommes en guerre!*, teatades agressiivsetest meetmetest, et piirata Covid-19 pandeemia levikut.⁶⁷ USA president Donald Trump ja teised poliitilised juhid, kes soovivad rõhutada olukorra erakordset olemust, kasutasid 2020. a kevadel samuti sõjametafoore.⁶⁸ Tõepoolest, sõjatalise reaktsioone pandeemiaele on iseloomustanud selliste meetmete võtmine, mis piiravad isikuvabaduste kasutamist tõsiselt - sellises ulatuses, mis rahu ajal demokraatlikes riikides midagi enneolematut oli.

Materiaalsetest eeldustest ehk kõige raskemalt mõistetav eelduse – sõda või muu rahva eluvõimet ohustav hädaolukord – puhul on art 15 rakendamise põhjendatustest aga väga oluline vahet teha, kas ajendiks oli *sõda* või *muu rahva eluvõimet ohustav hädaolukord*, kuivõrd kahe hädaolukorra olemused on sisuliselt erinevad ega ole alati võrreldavad.⁶⁹ Vahetegemine võib osutada isegi vajalikuks, kuivõrd nii erinevad olukorrad nõuavad enamasti täiesti erinevaid lähenemisi. Erinev on nii mõju inimõigustele, kui ka meetmed, mida riigid rakendavad, kui ka nende meetmete rakendamise kestus ja ulatus.

Sõnastus *sõja* või *muu avaliku hädaolukorra ajal* peegeldab veendumust, et *sõda* või *avalik hädaolukord* on objektiivsed faktilised tingimused, mida saab tuvastada ja eraldada tavapärasest olukorrast. Hädaolukord kuulutatakse välja ainult siis, kui täidetud on art-s 15 sätestatud tingimused. Samamoodi lakkaks hädaolukord olemast, kui need tingimused on möödunud ja normaalsus taastatud. Need faktilised tingimused on aga sõnastatud üsna laias keeles. Seega on Birminghami õigusteaduste professori Alan Greene arvates tekkinud olukord, kus fraas *sõda*, mõistetuna selle igapäevases tähenduses, kujutaks endast hädaolukorda käivitava nähtuse „tuumikeksemplari“ ning fraas *või muu avalik hädaolukord* laiendatakse art 15 reguleerimisalasse jäävate avalike hädaolukordade ulatust potentsiaalselt lõpmatule hulgale kriisidele.⁷⁰

⁶⁷Oleme sõjas! (tõlge prantsuse keelest) – Adresse aux Français du Président de la République Emmanuel Macron, 16 March 2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.elysee.fr/emmanuel-macron/2020/03/16/adresse-aux-francais-covid-19> (27.03.2021).

⁶⁸ Remarks by President Trump in a Meeting with Supply Chain Distributors on COVID-19”, 29 March 2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.whitehouse.gov/briefings-statements/remarks-president-trump-meeting-supply-chain-distributors-covid-19> (27.03.2021).

⁶⁹ Dzehtsiarou, K. Article 15 derogations: are they really necessary during the COVID-19 pandemic? – European Human Rights Law Review 2020/4 (359-371), lk 2.

⁷⁰ Greene, A. Separating normalcy from emergency: the jurisprudence of article 15 of the European Convention on Human Rights. – German Law Journal, 2011/12 (10), 1764-1785, lk 1776.

Sõjalise hädaolukorra ja Covid-19 pandeemia ehk muu hädaolukorra erinevust ilmestab ka asjaolu, et sugugi mitte kõik liikmesriigid ei peatanud kevadel 2020. a art 15 alusel õiguste tagamist. Covid-19 pandeemia avaldab mõju kõikidele Euroopa riikidele, kuigi ilmselt mitte võrdselt, kuid siiski võrreldaval tasemel.⁷¹ Ometigi oli riikide reaktsioon inimõiguste tagamisele väga erinev, mida ilmselt ei oleks olnud, kui vaatluse all oleks üleeuroopaline *sõda* kui hädaolukord. Tulenevalt magistritöö teemast keskendub edasine analüüs eelkõige *muule rahva eluvõimet ohustavale hädaolukorrale*.⁷²

Õiguskirjanduses on nn hädaolukorra riigi eristamiseks tavaaja riigist pakutud viiepunktilist loetelu:

1. riigi suveräänsus on ohus;
2. oht on tõsine ja erakorraline (oht rahva eluvõimele);
3. riiki tabanud kriis on ajutise iseloomuga (kuigi EIK praktika nimetatud seisukohta ei toeta; EIK kohtupraktikas ei ole siiani kunagi sõnaselgelt sätestatud nõuet, et hädaolukord peaks olema ajutine, ja tõepoolest, juhtumid näitavad, et artikli 15 tähenduses on võimalik, et „avalik hädaolukord” võib jätkuda paljude aastate jooksul)⁷³;
4. kriis on tegelik või vahetu;
5. õigus kuulutada välja erakorraline seisukord (vms ametliku nimetusega kriisolukord) kuulub seadusandlikule ja täidesaatvale võimule.⁷⁴

Seega on art 15 kohaldamisalasse kuuluvatena loetletud näiteks looduskatastroofed, nagu maavärinad ja üleujutused.⁷⁵ Ühtlasi võib erandiklausli kasutamine osutada hüpoteetiliselt vajalikuks nt rahvatervisele eriti ulatuslikku ohtu kujutavate epideemiade kui muu avaliku hädaolukorra puhul.⁷⁶ Lisaks eelnevale, EIK suurkoda on asjas *Banković jt vs. Belgia jt* leidnud, et art 15 kohaldamiseks peab *sõda* või *muu rahva eluvõimet ohustav hädaolukord* aset leidma territooriumil, mille üle on art 15 kohaldaval riigil jurisdiktsioon EIÕK art 1 mõttes.⁷⁷

⁷¹ Dzehtsiarou, K., lk 4.

⁷² Hädaolukord käesoleva magistritöö puhul ei ole pelgalt olemasoleva olukorra kirjeldus, vaid ka riigi vastus kriisiga toimetulemiseks. EIÕK-s kasutatav termin on üldmõiste erinevatele riigi tavapärasest toimimist ja rahva elujõudu ohustavatele olukordadele ning õiguskirjanduses kohtab sageli vaatluse all oleva uurimisküsimuse valdkonnas termineid *state of exception*, *state of emergency* jne. Tegemist ei ole viitega riigisisesele regulatsioonile, kuivõrd riigiti võib ametlik nimetus mitmesugustele hädaolukordadele erineda, nt kuulutatakse riigis välja „erakorraline seisukord“, „kriisilukord“ vms.

⁷³ EIKo 41571/98, *Marshall vs. Ühendkuningriik*; EIKo (suurkoda) 3455/05, *A. jt. vs. Ühendkuningriik*, p 178.

⁷⁴ Gross, E. How To Justify an Emergency Regime and Preserve Civil Liberties in Times of Terrorism. – South Carolina Journal of International Law and Business 2008, volume 5(1), lk 8-11.

⁷⁵ Macdonald, R. St. J., lk 237.

⁷⁶ Kirchner, S. Human Rights Guarantees During States of Emergency: the European Convention on Human Rights. – Baltic Journal of Law & Politics 2010/3 (2), lk 18.

⁷⁷ EIKo 52207/99, *Banković jt vs. Belgia jt*, p 62.

EIK praktika on püüdnud korduvalt hädaolukorda eri tunnuste abil kirjeldada ning rõhutas juba Kreeka vs. Ühendkuningriik asjas, et enne, kui saab vastata küsimusele, mis on hädaolukord, tuleb vastata küsimusele, mida tähendab termin *rahvas*.⁷⁸ Õiguskirjanduse kohaselt tähendab *rahva eluvõime* klausel, et hädaolukord peab ähvardama kogu riiki, mitte diskreetset elanikkonna osa, ja et mõned riikluse põhielemendid, nagu näiteks kohtusüsteemi või seadusandliku võimu toimimine või oluliste varude voog, on tõsiselt ohustatud.⁷⁹ Sarnasele tulemusele on jõudnud ka EIK kohtasjas *Lawless vs Iirimaa* (nr 3), kus leidis, et hädaolukorra puhul peab tegemist olema erakorralise kriisi- või hädaolukorraga, mis puudutab kogu elanikkonda ning ohustab ühiskonna organiseeritud elukorraldust.⁸⁰

Eelnevale vaatamata ei ole EIK hinnang aga alati sama, pidades teatud juhtudel *hädaolukorra* jaatamiseks piisavaks ka juhtumit, kus ohustatud on vaid konkreetse piirkonna inimesed, mitte kogu riigi elanikkond.⁸¹ Seega lisaks sellele, et ohustatud ei pea olema kogu elanikkond, siis EIK-i mõttes võib *hädaolukord* esineda ka juhul, kui ka riigi valitsusasutused iseenesest ohus ei ole.⁸²

Ometigi, kohtuasjas *Taani, Norra, Rootsi ja Holland vs. Kreeka* (*Taani jt vs. Kreeka*) nõustus EIK Euroopa Inimõiguste Komisjoni poolt pakutud *hädaolukorra* versiooniga, mida iseloomustas neli tunnust (nn *principle of exceptional threat*⁸³):

- a. hädaolukord peab olema tegelik või vahetu;
- b. hädaolukord puudutab kogu elanikkonda;
- c. ühiskonna organiseeritud elukorralduse jätkumine on ohus;
- d. kriis või oht peab olema erakorraline, ning tavapärased konventsiooniga lubatavad piirangud ühiskondliku julgeoleku, tervise ja korratagamiseks on selgelt ebapiisavad.⁸⁴

Vaatamata kohtupraktikas loetletud tunnustele on EIÕK art 15 lõikes 1 kirjeldatud hädaolukorrad sisustamise aspektist seega problemaatilised,⁸⁵ kuivõrd kohtupraktika ei anna ühtegi selget vastust kriteeriumide sisu osas ning kui ka annab, siis muudab järgmises lahendis

⁷⁸ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 104.

⁷⁹ Hartman, J. F., lk 16.

⁸⁰ EIKo 332/57, *Lawless vs. Iirimaa* (nr. 3), p 28.

⁸¹ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 115.

⁸² Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 130; EIKo (suurkoda) 3455/05, *A. jt. vs. Ühendkuningriik*, p 179.

⁸³ Klein, C. Book review on J. Oraa's „Human Rights in States of Emergency in International Law“, Oxford: Clarendon Press 1992. – *European Journal of International Law* 1993/4 (1), lk 134-137.

⁸⁴ EIKo 3321/67, *Taani, Norra, Rootsi ja Holland vs. Kreeka*, p 113.

⁸⁵ Gross, O. Once More unto the Breach: The Systemic Failure of Applying the European Convention on Human Rights to Entrenched Emergencies. – *Yale Journal of International Law* 1998/23 (2), lk 438.

oma seisukohta. Õiguskirjanduse kohaselt tuleks vaatamata kohtu seisukohale hinnata eelkõige hädaolukorra mõju ning intensiivsust. Kvalifitseerimaks olukorra hädaolukorraks art 15 mõttes, peab see oma toimele või mõjult olema üleriigiline. See tähendab, et isegi, kui hädaolukorra epitsenter on vaid konkreetses riigi piirkonnas, aga mõju on riigiulene, võib olla tegemist *hädaolukorraga* art 15 tähenduses.⁸⁶ Seega ei tohiks terminit *rahvas* ilmtingimata siduda selle geograafilise tähendusega vaid rahva kui riigiga. Nõue hädaolukorra üleriigilisest ulatusest seaks põhjendamatud piirangud suurte territooriumitega riikidele, kus elavad poliitiliselt ja etniliselt erinevad kogukonnad.⁸⁷ Vastupidine läheks vastuollu ka fundamentaalsete EIÕK põhimõtetega, nimelt ei tohiks konventsiooni tõlgendada viisil, mis takistab riikidel tegutsemist lokaliseeritud hädaolukordade süvenemise ärahoidmiseks.

Erandiartiklite keelekasutus näitab, et rahva eluvõimet ohustav hädaolukord peab olema märkimisväärne häire, kindlasti rohkem kui madalama taseme kodanikuühiskonna häire tänapäeva demokraatiates.⁸⁸ See termin hõlmab nii loodusõnnetusi kui ka poliitilisi kriise. Käesolevas vormis sõnastades piiravad artiklid erandeid olukordadele, kus oht on tegelik või ähvardav, (inglise keeles *imminent*) mitte ainult potentsiaalne, varjatud või spekulatiivne.⁸⁹

Hädaolukorra ähvardava iseloomu kriteerium on pandeemiade kontekstis ülioluline, kuna see võimaldab riikidel ennetada ja võtta varajasi piiravaid meetmeid ja erandeid, et hiljem raskemaid piiranguid vältida.⁹⁰ See tasakaalustab EIK praktikas esile tõstetud vahetuse kriteeriumit, mille kohaselt tuleb art 15 kohaldamise õiguspärasuse analüüsimisel küsida, kas sel ajal, mil konventsiooni pool rakendas erakorralisi meetmeid art 15 mõttes, esines rahva eluvõimet ohustav hädaolukord.⁹¹ Vahetuse kriteerium iseenesest ei ole halb kriteerium, kuid tervisekriisi kontekstis kitsendab konventsiooni art 15 *vahetuse* kaudu tõlgendamine hädaolukorra mõistet ja võtab valitsuselt võimaluse rakendada ennetavaid meetmeid kriisi alguses ja pärast selle lõppu.⁹² Viimasele lisab siiski lohutust EIKi kinnitus, et antud tingimust ei tohi tõlgendada sedavõrd kitsalt, nagu kohustaks see riiki uut rünnakut ära ootama. Lisaks kinnitab EIK, et rahva eluvõimet ohustava hädaolukorra olemasolu peab hindama peatamisõiguse kasutamise kohta otsuse tegemise momendil. Samas märkis EIK hoiatavalt, et edaspidi teatavaks saanud informatsioon võib kohtu hinnangut muuta.⁹³

⁸⁶ Fawcett, J. E. S. *The Application of the European Convention on Human Rights*. Oxford University Press, USA, 1987, lk 308.

⁸⁷ Macdonald, R. St. J., lk 240.

⁸⁸ Hartman, J. F., lk 16.

⁸⁹ *Ibidem*.

⁹⁰ Lebert, A., lk 5.

⁹¹ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 104.

⁹² Macdonald, R. St. J., lk 241.

⁹³ EIKo (suurkoda) 3455/05, *A. jt. vs. Ühendkuningriik*, p 177.

Tegemist ei ole üllatava seisukohaga, arvestades et KPÕRP art 4 sisustamisel on appi võetud nt Siracusa põhimõtted, mis kinnitavad, et selleks, et tingimused kujutaksid endast ohtu rahva elule, peavad need moodustama erakordse ja tegeliku või otsese ohu.⁹⁴ Samamoodi on Pariisi miinimumstandardites KRÕPR sisustamisega välja toodud, et *avalik hädaolukord* tähendab tegelikku või *peatset* kriisiolukorda või avalikku ohtu sattunud erandlikku olukorda, mis mõjutab kogu elanikkonda või kogu selle piirkonna elanikkonda, mille suhtes deklaratsioon kehtib ja kujutab endast ohtu riigi koosseisu organiseeritud elu.⁹⁵ Sellegipoolest on ilmne, et korduv *vahetuse* ja *kestuse* rõhutamine annab tunnistust läheduse või aktuaalsuse mõiste kesksusest hädaolukordade määratlemisel kui ebanormaalses olukordades ja annab vajaliku ajapiirangu riikide võimudele erakorralisi meetmeid rakendada.

Vaatamata eelnevalt väljatoodule, on tulenevalt EIK praktikast siiski riigi valitsusel oluline kaalutusõigus hädaolukorra mõiste ning selle vahetuse sisustamisel. Kuigi kohtul on õigus hinnata hädaolukorra olemasolu, on valitsusel teatav kaalutusõigus, st teatav kaalutlusruum, kuna ta on kohustatud kaitsma oma elanikke. Seega peab komisjon erandite läbivaatamisel arvestama ja vajadusel sellele taanduma.⁹⁶ Nimetatud seisukohta on EIK korduvalt kinnitanud ning lisanud, et *juhindudes kohustusest kaitsta oma rahva eluvõimet, peab iga konventsiooniosaline tegema ise kindlaks, kas rahva eluvõime on hädaolukorra tõttu ohus ning millised meetmed on ohu elimineerimiseks vajalikud*.⁹⁷

Euroopa Nõukogu rakendusorganite keskne ülesanne on eelkõige valida kontrollitase, millega valitsuse hädaolukorra väljakuulutamist hinnata. Ehkki art 15 selge ja faktidele orienteeritud keel soovitab organitel kasutada objektiivset lähenemisviisi, mille kohaselt lasub valitsusel tõendamiskohustus, on võimalik kontrollitase valitsuse hinnangu objektiivse uurimise või sellest täieliku loobumise vahel.⁹⁸

Magistritöö autori hinnangul on seega ka Covid-19 pandeemia mõttes vajalik hinnata, kas tegemist on esiteks rahva eluvõimet ohustava hädaolukorraga, kas see oht on vahetu või vähemalt ähvardav ning kas see on olemuselt erakorraline. Pandeemia algusele tagasi vaadates on sellised hinnanguid kergem anda ning võib tõdeda, et tol hetkel olemasoleva teabe põhjal

⁹⁴ The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights. Human Rights Quarterly 1985/3 (7).

⁹⁵ Lillich, R. B. The Paris minimum standards of human rights norms in a state of emergency. – *The American Journal of International Law*, 1985/79 (4), 1072-1081, lk 1073.

⁹⁶ EIKo 332/57, *Lawless vs. Iirimaa* (nr. 3), pp 75-77.

⁹⁷ EIKo 332/57, *Lawless vs. Iirimaa* (nr. 3), p 22; EIKo 5310/71, *Iirimaa vs. Ühendkuningriik*, p 207; EIKo 14553/89 ja 14554/89, *Brannigan ja McBride vs. Ühendkuningriik*, p 43; EIKo 21987/93, *Aksoy vs. Türgi*, p 68; EIKo (suurkoda) 3455/05, *A. jt. vs. Ühendkuningriik*, p 173 jj.

⁹⁸ Hartman, J. F., lk 17.

oli Covid-19 pandeemia puhul tegemist hädaolukorraga art 15 mõttes. See aga ei tähenda, et kui Covid-19 pandeemiaga seotud määratlus võiks samaks jääda, mistõttu oleks õige regulaarselt hinnata, kas miski on muutunud, kas mõni kriteerium on ära langenud jne. Töö kirjutamise ajal on paljudes riikides nakatumiste arv küll kõrge, kuid meditsiinitöötajatel on aasta jooksul täienenud teadmised haigusest ja kasutusel on mitmed efektiivsed vaktsiinid. Seega võib tekkida küsimus, kas Covid-19 pandeemia oht rahva eluvõimele kui kriteeriumile ja selle täitmisele on piisav, et pidada seda hädaolukorraks.

Võttes aluseks EIÕK liikmesriikide reaktsiooni, siis suurem osa riikidest on taandunud art 15 kohaldamisest ning rakendavad 27. aprilli 2021. a seisuga meetmeid nüüd riigisiseste seaduste ja konventsioonis toodud seadusereservatsioonide alusel. Seega võiks järeldada, et Covid-19 pandeemiat ei peeta enam hädaolukorraks art 15 mõttes. Ühest küljest on see positiivne areng, kuid samal ajal näitab see potentsiaalselt hädaolukorra muutumist uueks tavaolukorraks riikide jaoks, kus meetmete rakendamine inimõiguste piiramiseks ei eelda enam rahvusvahelist debatti või rahvusvahelise järelevalve organi teavitamist.

Oluline on ka ära mainida, et isegi kui art 15 kohaldamise aluseks riigi poolt on muu hädaolukord, siis see ei eelda, et riigis endas oleks välja kuulutatud hädaolukord või mõni muu erakorralisele olukorrale viitav seisund. Euroopa Nõukogu juhendis riikidele selgitati, et art 15 kohane erand ei sõltu erakorralise seisukorra või muu sarnase korra ametlikust vastuvõtmisest riiklikul tasandil. Samal ajal peab omavoli eest kaitsmiseks igal erandil olema riigisiseses õiguses selge alus ja see peab olema hädavajalik avaliku hädaolukorra vastu võitlemiseks.⁹⁹

⁹⁹ Council of Europe. Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis. A toolkit for member states. SG/Inf(2020)11 - 7 April 2020. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>

2.3. Kooskõla muude rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustuste ning *jus cogens* normidega

Art 15 lg 1 eeldus, et võetud meetmed ei oleks vastuolus riigi teiste rahvusvahelise õiguse järgsete kohustustega ning art 15 lg 2 keeldu peatada artiklitest 3, 4 (lõige 1) ja 7 tulenevaid kohustusi saab autori hinnangul analüüsida koos, kuivõrd muud rahvusvahelisest õigusest tulenevad kohustused Covid-19 pandeemia kontekstis on suuresti seotud just lg 2 nimetatud *jus cogens* normidega. *Jus cogens* normide puhul on tegemist selliste õigustega, mida peetakse nii fundamentaalseks, et nendest ei saa teha erandeid ei riigi tegevuse ega lepingu kaudu. Sama kohaldub ka rahvatervise pandeemia korral. See eraldab *jus cogens*'i norme neist, mis on *jus dispositivum* normid, st normidest, mida saab riikide sõnaselgel tahtel välistada või muuta. Ka EIÕK *travaux preparatoire* kohaselt pakuti art 15 lg 1 viimast eeldust alternatiivina art 15 lõikes 2 loetletud mitte-peatatavate õiguste loetelule. Rõhutati, et teatavaid üldtunnustatud põhiõigusi tuleb kaitsta ka kogu hädaolukorra vältel.¹⁰⁰

Õiguskirjanduse kohaselt peetakse muude rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustuste all silmas eelkõige nn *hard law*'st tulenevaid kohustusi, st seadusest, mitme- või kahepoolsetest lepingutest, tavaõigusest ja teatud juhtudel ka ÜRO deklaratsioonidest (mis reguleerivad tavaõigust) tulenevaid kohustusi.¹⁰¹ Vähem on selge, kas ja millisel viisil võib kohus kaaluda nn *soft law*'st tulenevaid kohustusi.¹⁰² Küll aga on EIK praktikat vaadates selge, et üldjuhul ei ole väidetav kooskõla puudumine teiste rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustustega enamasti alus EIK sekkumiseks. Pigem muutuvad riikide kohustused oluliseks siis, kui rikutakse ka sellele kohustusele vastavat õigust/kohustust EIÕK-s.

Kuigi praktika näitab, et kõnealune eeldus ei ole alus EIK sekkumiseks, siis *Lawless vs. Iirimaa* kohtuasjas selgitas EIK, et vajaduse korral kaalub kohus seda art 15 lõike 1 osa omal algatusel, isegi kui jõutakse vaid tulemusele, et riigi võetud meetmetes ei ole leitud vastuolu erandi ja riigile muust rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustuste vahel.¹⁰³ Tegemist on seega kohtu diskretsiooniga ning kohus võib olenemata kaebuse sisust ise hinnata art 15 kohaldamise ning võetud meetmete kooskõla muude rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustustega.

¹⁰⁰ European Commission of Human Rights. Preparatory work on article 15 of the European Convention on Human Rights. Information Document prepared by the Secretariat of the Commission at the request of the President of the Commission. Strasbourg, 22.05.1956, lk 5.

¹⁰¹ Macdonald, R. St. J., lk 246.

¹⁰² Termin *soft law* tähistab lepinguid, põhimõtteid ja deklaratsioone, mis ei ole õiguslikult siduvad. Pehme õigusega vahendeid leidub valdavalt rahvusvahelises sfääris. ÜRO Peaassamblee resolutsioonid on *soft law* näide.

¹⁰³ EIKo 332/57, *Lawless vs. Iirimaa* (nr. 3), p 40.

Üks väheseid asju, kus EIK on kõnealust eeldust analüüsinud on Brannigan ja McBride vs Ühendkuningriik (nii EIÕK kui ka KPÕRP lepingupool) kohtuasi. EIK hindas vaid põgusalt, kas erandiartikli kohaldamise teade vastab ka KPÕRP artiklis 4 sätestatud nõuetele (ehk siis teisele rahvusvahelisest õigusest tulenevale kohustusele), kuivõrd seal sätestatakse EIÕK artikliga 15 võrreldes rangemad nõuded. Kuna EIK-l puudus ÜRO enda tõlgendus artiklist 4, siis ei analüüsinud ka EIK seda põhjalikumalt. Veelgi enam, kohus märkis: „KPÕRP artiklis 4 ametlikult välja kuulutatud mõistete tähenduse autoriteetne määratlemine ei ole antud kohtu ülesanne.“¹⁰⁴ Selline EIK seisukoht ei ole kindlasti julgustav ning paneb kahtlema nimetatud eelduse vajalikkuses. Seda enam on autori hinnangul oluline vaadata seda eeldust koos art 15 lg-ga 2 ning *jus cogens* normidega.

Seetõttu on ka õigusteadlased pakkunud, et käesolevas peatükis käsitletava eelduse sõnastuse puhul on konventsiooni koostajad eelkõige püüdnud konventsiooni kaitsealasse tuua õiguseid, mida konventsioon ise ei reguleeri. Näiteks arutleb Kanada õigusteadlane ja endine EIK kohtunik Macdonald oma artiklis art 15 kohaldamise kohta, et arvestades üha enam tõendeid mitte-peatatavate inimõiguste kuritarvitamise kohta kinnipidamise korral, siis muude rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustuste eelduse abil saab näiteks menetluslikele õigustele anda art 15 lg-s 2 nimetatud õigustega sarnase „mitte-peatatava“ staatuse.¹⁰⁵ Artiklis viidatakse AIK-le, mis nimetab mitte-peatatava õigusena teatud menetlusõigused, sh karistamine seaduse alusel (art 9), ka erandiklausli kohaldamisel. Kuigi EIK puhul hinnatakse menetlusõiguste peatamise korral potentsiaalset rikkumist läbi range proportsionaalsuse ja vajalikkuse spektri, siis arvestades sellise lähenemise subjektiivsust ja paindlikkust, ei pruugi EIÕK kaitsta isikute õigusi samal tasemel nagu teeb seda AIK.

Nn muudes hädaolukordades nagu seda on ka Covid-19 pandeemia võidakse inimõigusi riigi poolt tõsiselt rikkuda, kuivõrd erinevalt sõja hädaolukorrast, ei kaitse isikuid pandeemias ka humanitaarõiguse sätted ja paradoksaalsel kombel võib eranditeade isegi vähendada rahvusvahelise kontrolli intensiivsust. Ergec soovitab, et analoogsed tõlgendamise anomaaliad saab lahendada ainult rahvusvaheliste lepingute kohaselt välja töötatud loetelu mitte-peatatavatest õigustest.¹⁰⁶

Eelnevast tulenevalt ei ole imestada, et EIÕK-i juurde hiljem vastuvõetud protokollidest kolmes sisaldub lisaks art 15 lg-le 2 klausleid, mis keelavad erandi tegemise teatud nendes sisalduvatest

¹⁰⁴ EIKo 14553/89 ja 14554/89, *Brannigan ja McBride vs. Ühendkuningriik*, p 67-73.

¹⁰⁵ Macdonald, R. St. J., lk 247.

¹⁰⁶ *Ibid.*, lk 248.

õigustest. Need on protokoll nr 6¹⁰⁷ (surmanuhtluse kaotamine rahu ajal ja surmanuhtluse piiramine sõja ajal), protokoll nr 7¹⁰⁸ (ainult *ne bis in idem* põhimõte, nagu on nimetatud protokollis art 4) ja protokoll nr 13¹⁰⁹ (surmanuhtluse täielik kaotamine). Art 15 lõike 2 (ja protokollidest nr 6, 7 ja 13 erandite puudumise klauslite) tagajärjeks on see, et nende viidatud õigused kehtivad igal sõja või avaliku hädaolukorra ajal, olenemata osalisriigi poolt erandiklausli kohaldamisest.

Nagu varem ka selgitatud, siis EIÕK art 15 kohaselt on teatud konventsioonis loetletud õigused sellised, mida ka *sõja* või *muu hädaolukorra* korral riik peatada ei tohi. Inimõiguste komitee selgitab teatud õiguste iseloomustamist kui mitte-peatatavat, kuna „... nende peatamine ei ole riikliku hädaolukorra legitiimse kontrolli seisukohalt oluline, aga ka seetõttu, et teatud õiguste, nagu südametunnistuse vabadus, erand võib olla võimatu.“¹¹⁰ Pealegi on mõned õigused rahvusvahelise õiguse või *jus cogens*'i kohustuslikud normid, mis vastavalt Viini konventsioonile välistab igasugused erandid. Siiski ei tähenda see, et Covid-19 pandeemia neid üldse ei mõjutaks, mistõttu on iga meetme kohaldamisel oluline hinnata nende võimalikku mõju ka mitte-peatatavatele õigustele ja vabadustele.

Näiteks õigus elule, art 2, ulatus hõlmab nii negatiivseid, positiivseid kui menetluslikke kohustusi. Covid-19 pandeemia kontekstis võib erakorraliste meetmete mõju avalduda eelkõige kahe viimase tüüpi kohustustele, kuivõrd eelduslikult ei riku riigid olenemata meetmete valikust negatiivset kohustust, s.o. kohustust mitte võtta tahtlikult elusid. Positiivsed kohustused näevad riigil ette kohustused võtta kõik võimalikud efektiivsed ja praktilised meetmed elu kaitsmiseks (kuigi riigil on ka nende kohustuste täitmisel teatav hindamisruum).¹¹¹ Covid-19 pandeemia võib sundida riike teatud ressursse ümber jaotama (haiglate personal, isikukaitsevahendid) ja kohus peab seda riikide väidetavate ebaõnnestumiste käsitlemisel arvesse võtma.¹¹² Ressursi ümberjagamisel ning sellega seonduvate meetmete kohaldamisel on oluline jälgida, et riigi positiivne kohustus on täidetud võimalikult maksimaalses ulatuses. Ülemaailmse tervisekriisi puhul on arusaadav, et standard maksimaalsele kohustuse täitmisele

¹⁰⁷ Protokoll nr 6 Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni juurde surmanuhtluse kaotamise kohta. – Strasbourg, 28. aprill 1983, ETS nr 114.

¹⁰⁸ Protokoll nr 7 Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni juurde. – Strasbourg, 22. november 1984, ETS nr 117.

¹⁰⁹ Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni Protokoll nr 13 surmanuhtluse igas olukorras kaotamise kohta. – Vilnius, 3. mai 2002, ETS nr 187.

¹¹⁰ General Comment 24, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.6, para 10. Arvutivõrgus: <https://undocs.org/CCPR/C/21/Rev.1/Add.6> (26.10.2020)

¹¹¹ EIKo 87/1997/871/1083, *Osman vs. Ühendkuningriik*, p 115 jj; EIKo 49790/99, *Trubnikov vs. Venemaa*, p 67.

¹¹² Dzehtsiarou, K., lk 5.

pole sama tavaolukorraga, kuivõrd ressursside kättesaadavus erineb nõ rahu ajast. Samas, standardi muutumine ei anna riigile õigust teatud juhtudel enda kohustus üleüldse täitmata jätta.

Menetluslikud kohustused tähendavad muuhulgas, et riik peab korraldama kahtlaste surmade kiire ja sõltumatu uurimise.¹¹³ Covid-19 pandeemia asjaolud võivad häirida seda, mida kohus tavaliselt peab kiireks uurimiseks ning seega saab päringute põhjendatud viivitusi mingil määral seletada pandeemia asjaoludega.¹¹⁴ Siit nähtub, et inimõigused on üksteisest sõltuvad, peegeldades samal ajal konkureerivaid huvisid, mida on mõnikord raske ühitada. Menetluslikud õigused on otseselt seotud õigusega elu ja tervise kaitsesele ning ühe õiguse piiramine Covid-19 hädaolukorra meetmega mõjutab automaatselt erinevaid teisi inimõigusi.

Eelneva põhjal võib tekkida küsimus teatud riikide vastutusele võtmisest, kus esialgselt taktikaks Covid-19 pandeemiaga hakkama saamiseks oli n.ö. grupi-immuunsuse loomine, mille tagajärjel vanemad isikud ja viirusele vastuvõtlikumad isikud surid Covid-19 nakkuse tõttu. Vaatamata võimalikule ebapädevale meetme valikule hädaolukorraga toimetulekuks, tuleb igal konkreetsel juhul tõendada, et isik suri riigi tegevusetuse/tegevuse otsese tagajärjena. Alternatiivselt peaks tõendama, et isik suri, kuna riik ei suutnud kaitsta inimeste elusid, st ei täitnud tal lasuvat positiivset kohustust teha kõik olenev, et isikute elud on kaitstud. See tähendab, et tuleb hinnata, kas riik täitis enda positiivseid kohustusi, kas hädaolukorras võetud meetmete puhul tekkis vastuolu *jus cogens* normidega ning seega kas riik on rikkunud muuhulgas kohustust tagada mitte-peatatavad õigused ka hädaolukorras. Kuigi riigi vastutuse tõendamine ei ole ilmselt võimatu, on seda siiski väga raske teha. Kohus mõistaks suure tõenäosusega olukorra keerukust, milles vastav riik oli, ja leiaks art 2 rikkumise vaid juhul, kui esines ka diskrimineeriv käitumine või räige meditsiinilise abi vajaduse eitamine.¹¹⁵

Lisaks artiklile 2 võib Covid-19 pandeemia korral tõusetuda ka küsimus art 3, piinamise keelamine, kohasest tagamisest. Nimelt võiks argumenteerida, et ebapiisava meditsiiniabi tagamine võetud meetmete tulemusena võib mahtuda art 3 ulatuse alla. Selleks on vaja täita kaks eeldust: ravi või selle puudumine peab olema tõsiduse minimaalse tasemega ja riigi sekkumine peab olema tõendatud. Viimast on üsna kerge tõendada, kuid tõsiduse minimaalse taseme tõendamine võib olla üsna keeruline. Mitmed haigused võivad põhjustada märkimisväärsed kannatusi ja lõppeda surmaga. Kohus ei saa aga riiki igas surmas süüdistada,

¹¹³ EIKo 32967/96, *Calvelli ja Ciglio vs. Itaalia*, p 49.

¹¹⁴ Dzehtsiarou, K., lk 6.

¹¹⁵ Dzehtsiarou, K. COVID-19 and the European Convention on Human Rights. Strasbourg Observers blog (27 March, 2020).

riik on kohustatud vaid adekvaatset abi tagama. Pandeemia ja suure haigestujate arvu juures võib adekvaatne ravi omandada aga uue tähenduse.¹¹⁶

Kokkuvõtteks võib öelda, et õiguslikust seisukohast ei muuda hädaolukorra väljakuulutamine mitte-peatatavate õiguste tõlgendamist, küll aga mõjutab Covid-19 pandeemia nende õiguste ulatust.¹¹⁷ Riikidel tuleb tervishoiukriisis paratamatult võtta vastu otsuseid, mis võivad tuua kaasa teatud ulatuses ka taganemise art 15 lg 2 normidest. Tegemist on vastuolulise olukorraga, ühest küljest peaks riik igal juhul, olenemata hädaolukorra tõsidusest, tagama art 15 lg 2 õigused, kuid samal ajal on ilmselge, eriti tervishoiukriisi kontekstis, et ka lõikes 2 nimetatud õiguste tagamisest on vajadus teatud ulatuses taganeda, et kaitsta rahva eluvõimet.

¹¹⁶ Dzehtsiarou, K. COVID-19 and the European Convention on Human Rights. Strasbourg Observers blog.

¹¹⁷ Dzehtsiarou, K. Article 15 derogations: are they really necessary during the COVID-19 pandemic? – European Human Rights Law Review 2020/4 (359-371), lk 6.

3. KAS EIÕK ARTIKKEL 15 KOHALDAMINE ON ÕIGUSTATUD?

Inimõiguste piiramise vahendit saavad riigid kasutada konkreetsetel juhtudel ja õigustatud põhjustel nii tava- kui hädaolukordades või avaliku korra tagamiseks. Erandiklausli kasutamine inimõiguste osas on piiratud aga ainult *sõja või muu rahva elu ohustava avaliku hädaolukorra* jaoks. Eelnevas peatükis jõuti seisukohale, et Covid-19 pandeemiat saab pidada *muuks hädaolukorraks* EIÕK art 15 mõttes, mistõttu võiks olla õigustatud rakendada erandiklauslit ja peatada konventsiooniga võetud õiguste tagamine ulatuses, milles see on lubatud.

Kui riiki ähvardab oht tema julgeolekule või ellujäämisele, on surve erakorraliste meetmete võtmiseks - sealhulgas üksikisikute vabaduste peatamiseks, mida riik on varem lubanud järgida - valdav.¹¹⁸ Erandklauslitega tunnistatakse, et erakorralised sündmused võivad vajada ajutisi inimõiguste piiranguid, mis muul ajal on vastuvõetamatud. Need võimaldavad riikidel, kes seisavad silmitsi sise- või välisohtudega, *osta valijatelt, kohtutelt ja huvigruppideelt aega ja seaduslikku hingamisruumi kriisidega toimetulekuks, andes publikule märku, et õiguste kõrvalekalded on ajutised ja seaduslikud*.¹¹⁹

Erinev ja realistlikum vastuoluline olukord on erandiklausli pooldajate arvates see, et ilma nõ *põgenemisvõimaluseta* suruksid valitsused tõenäolisemalt inimõigusi hädaolukordades rohkem alla, mitte vähem. Eranditega vähendatakse tõenäosust õiguste varjatud rikkumiseks, pakkudes mehhanismi teatud õiguste peatamise otsuse vormistamiseks, selle otsuse avalikustamiseks, selgitamaks peatamise vajalikkust ja näidates, kui kaua need kehtivad.¹²⁰

Kuigi erandinstrumendi kasutamine on täiesti seaduslik ja rahvusvaheliste dokumentidega aktsepteeritud, ei olda üheselt kindlad, et erandiklausli kohaldamine on, vaatamata oma õiguspärasuse, õige valik. Eriti paistab silma asjaolu, et riigid on teatanud erandiklausli kohaldamist seoses õigustega, mille puhul EIÕK peab *tervise ja avaliku turvalisuse kaitset* või *tervise kaitset* õigustatud põhjuseks riigi sekkumise õigustamiseks.¹²¹ Seega tekib õigustatult küsimus, miks kohaldada erandiklauslit, kui õiguste piiramine on juba seadusereservatsiooniga lubatud?

¹¹⁸ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 673, lk 676.

¹¹⁹ *Ibid.*, lk 675.

¹²⁰ Helfer, L. R., lk 15.

¹²¹ Rusi, N. ja Shqarri, F., lk 169.

Seadusereservatsioon tähendab, et vastavalt neis samades artiklites toodud alustel võib neid õigusi seaduse alusel piirata. Näiteks liikumisvabaduse (konventsiooni protokoll nr 4 art 2) puhul on lubatud seaduslikud eesmärgid: kui see on vajalik demokraatlikus ühiskonnas riigi julgeoleku või ühiskondliku turvalisuse huvides, *ordre public* (avaliku korra) säilitamiseks, kuritegevuse ärahoidmiseks, tervise või kõlbluse või kaasinimeste õiguste ja vabaduste kaitseks. Tegelikult lausa enamustes EIÕK artiklites on juba nii-öelda sisse ehitatud mehhanismid, mis võimaldavad riikidel võtta vastu meetmeid, tulemaks toime pandeemia negatiivsete tagajärgedega.¹²²

Muuhulgas on leitud, et enamustele õigustele tegelikkuses art 15 mõju ei avalda. Näiteks artiklid 8-11 lubavad juba niigi erandeid tervise kaitseks, kuigi need erandid peavad olema seaduse alusel ja proportsionaalsed. Art 15 võimaldaks justkui üle saada seaduslikkuse elemendist ja lõdvendada proportsionaalsuse kontrolli, kuid praktiline mõju oleks artiklil 15 üsna piiratud, kuivõrd kohtupraktika kohaselt on ka art 15 kohaldamisel vastuvõetud meetme puhul eelduseks seaduslikkus ja proportsionaalsus. Mis puutub legaalsuse aspekti, siis enamus riikidel on juba olemas või on vastu võtmisel, eriolukorda puudutavad seadused, mis oleksid piisavad EIK-i jaoks pidamaks vastuvõetud meetmeid seadusega kooskõlas olevaks. Samuti tuleb tähele panna, et kui eelpoolmainitud eriolukorda reguleerivad seadused peaksid andma võimu kandjale piiramatud volitused, võib EIK nimetada need EIÕK mõttes ebaseaduslikeks ning sellisel juhul ei aita ka art 15 kohaldamine, kuivõrd see ei muuda ebaseaduslikku seaduslikuks.¹²³

Seega, kui konventsiooni protokoll ise võimaldab seadusega piirata õigust muuhulgas ka tervise kaitseks, kas ongi üldse vajalik art 15 kohaldamine? Küsimus muutub seda huvitavamaks, kui võtta arvesse EIK praktikat ning EIK seisukohta, mille kohaselt peaks kohtuliku kontrolli puhul esmane küsimus olema, kas piirangu eesmärki (s.o. eriolukorrast tuleneva ohuga toime tulemine) oleks saanud saavutada ka tavapärase seaduste kohaldamisega.¹²⁴

Eesti teatistes Euroopa Nõukogu peasekretärile¹²⁵ on välja toodud, et hädaolukorras kohaldatavad meetmed võivad sisaldada endas taganemist EIÕK artiklitest 5, 6, 8 ja 11,

¹²² Dzehtsiarou, K., lk 360.

¹²³ Dzehtsiarou, K. COVID-19 and the European Convention on Human Rights. Strasbourg Observers blog (27 March, 2020).

¹²⁴ EIKo 332/57, *Lawless vs. Iirimaa* (nr. 3), p 36.

¹²⁵ Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Estonia to the Council of Europe.

Esimese protokoll¹²⁶ artiklitest 1 ja 2 ning Neljanda protokoll¹²⁷ artiklist 2. Esiteks ei ole Eesti Vabariik isegi veendunud EIÕK-s nimetatud õiguste ja vabaduste piiramises suuremas ulatuses kui juba konventsiooniga lubatud, mis annab aluse kahelda art 15 kohaldamise mõttekuses üleüldse. Teiseks võimaldavad peaaegu kõik Eesti Vabariigi poolt erandiklausli alusel nn peatatud õigused teatud piiranguid ka juba konventsiooni artiklites endas või Eesti Vabariigi seadusandluses. Art 5 (õigus isikuvabadusele ja turvalisusele) puhul annab õiguse isikute kinnipidamiseks takistamaks nakkushaiguste levikut Art 5 lg 1 punkt e (kuigi siin on kahetisi seisukohti ning sellest täpsemalt antakse ülevaade neljandas peatükis), samuti Eesti Vabariigi põhiseaduse (edaspidi PS) § 20 p 5¹²⁸, hädaolukorra seaduse (edaspidi HOS) § 31¹²⁹ ja nakkushaiguste ennetamise ja tõrje seaduse (edaspidi NETS) § 27 lg 1.¹³⁰ Art 8 (õigus austusele era- ja perekonnaelu vastu) puhul on konventsiooni endaga lubatud sekkuda tervise kaitseks (art 8 lg 2), PS sätestab samuti §-s 26, et tervise kaitseks on õigustatud eraellu sekkumine riigi poolt. Art 11 (kogunemiste ja ühingute moodustamise vabadus) puhul võimaldab taaskord konventsioon piirangute seadmise õigusele tervise kaitseks, nagu ka PS, HOS ja NETS, vastavalt siis § 47, § 32 ja 28 lg 5 p 2. Esimese protokoll¹²⁶ artiklite 1 (vara kaitse) ja 2 (õigus haridusele) piiranguid lubab vastavalt HOS § 28 ja NETS § 28 lg 2 p 1. Neljanda protokoll¹²⁷ art 2 (liikumisvabadus) piiranguid lubab art 2 ise tervise kaitseks, PS § 34 nakkushaiguste leviku tõkestamiseks ning NETS § 28 lg 5 p 3 nakkushaiguste leviku ennetamiseks ja tõkestamiseks. Ainult art 6 (õigus õiglasele kohtulikule arutamisele) kogu nimekirjast ei oma iseendas õigust piirangu seadmiseks, samuti ei näe PS *expressis verbis* ette piirangu alust, küll aga on ka nullklausliga põhiõiguste piiramine õigustatud põhiseadusliku õiguse kaitseks, milleks siinjuhul võiks olla õigus tervise kaitsele ja õigus elule.

Eeltoodu põhjal saab järeldada, et Eesti Vabariigi näite puhul ei olnud erandiklausli kohaldamine Covid-19 pandeemia puhul kuigi õigustatud/põhjendatud/vajalik. Samuti annab Eesti näide alust arvata, et ka teiste riikide puhul, kes teatiseid esitasid, esineb muid seaduslikke aluseid piirangute seadmiseks.

Õigusteooria kohaselt peetakse eranditele kohaldatavaid piiranguid ja kaitsemeetmeid - ja ametlikke teateid, mille riigid peavad esitama – oluliseks just seetõttu, et need pakuvad olulist teavet kodumaistele huvigruppidele, lepingupartneritele ja rahvusvahelistele institutsioonidele

¹²⁶ Esimene protokoll Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni juurde. – Pariis, 20. märts 1952, ETS 9.

¹²⁷ Protokoll nr 4 Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni juurde teatud õiguste ja vabaduste kindlustamisest, mis ei ole lülitatud konventsiooni ja sellega kaasnevasse esimesse protokoll. – Strasbourg, 16. september 1963, ETS nr 46.

¹²⁸ Eesti Vabariigi põhiseadus. – RT I, 15.05.2015, 2.

¹²⁹ Hädaolukorra seadus. – RT I, 17.05.2020, 3.

¹³⁰ Nakkushaiguste ennetamise ja tõrje seadus. RT I, 01.07.2020, 9.

selle kohta, millised õigused peatatakse, mis põhjusel ja kui kaua. Selle teabega relvastatud osalejad saavad vähemalt põhimõtteliselt vaidlustada õiguste peatamise, mis on liiga mahukas, ebapiisavalt kohandatud või ületanud neid õigustanud kriisi.¹³¹ Teatise esitamine lihtsalt seetõttu, et on mingi tõenäosus, et mõni piirang võib nõuda EIÕK-is loetletud õigustest ja vabadustest taganemist, ei ole seega kooskõlas art 15 lg 3 teate esitamise eesmärgiga, kuivõrd teatise esitamine peaks fikseerima konkreetsel juhul konkreetsed õigused, mille tagamisest taganetakse, mitte looma ebakindla õigusliku situatsiooni, kus puudub kindel ülevaade riigi poolt kohaldatavate meetmete sisust.

Lisaks eelnevale leitakse, et art 15 alusel erandite tegemine ei ole mõistlik ning selle rakendamine saadab inimestele ebavajaliku sõnumi, millega öeldakse, et riigid hakkavad nende inimõigusi piirama¹³² ning on õigusteadlasi, kes leiavad, et seni, kuni inimõiguste kaitsemehhanismid võimaldavad ise teatud piiranguid Covid-19 pandeemia tagajärgede leevendamiseks rakendada, tuleks hoiduda erandiklausli rakendamisest. Kui nendest meetmetest jääb aga väheks, alles siis teavitada kohustuste peatamisest.¹³³ Veelgi enam, õigusteadlaste arvates võib erandklausli kasutamine olla vaid riigi katse väita, et ta seisab silmitsi *tõelise kriisiga*, kasvatades nii tõenäosust, et valijad, kodumaised huvigrupid ja kohtunikud toetavad tema tegevust lähiajal. Kuid selline tugevdamine on kulukas - ametlik avalik avaldus, et erakorralised meetmed vastavad rahvusvahelise õiguse dikteeritud sisulistele ja protseduurilistele piirangutele.¹³⁴

Teisest küljest, Birminghami Ülikooli õigusteaduse professor Alan Greene on eelneva mõtte suhtes argumenteerinud: „Erakorralise seisukorra ametlik väljakuulutamine ja rahvusvahelistele institutsioonidele teatamine meetmetest, mis kalduvad kõrvale mõnest nende inimõiguste lepingulistest kohustustest, võib avaldada positiivset mõju *hädaolukorra volituste taltsutamisele*, sundides riiki oma hädaabimeetmeid vajalikkuse, proportsionaalsuse, terava vajaduse esinemise ning ajutisuse tingimustes väljendama ja pühendumust inimõigustele kui seaduspäraste erakorraliste meetmete raamistikule sõnastama.“¹³⁵ Nimetatud seisukohaga võib üldiselt nõustuda, kuid oluline on ka sellisel juhul eelkõige võtta eesmärgiks tuvastada, kas üleüldse on art 15 kohaldamise vajadus olemas ning ega ei eksisteeri muid õiguslikke viise oma

¹³¹ Helfer, L. R., lk 4.

¹³² Dzehtsiarou, K. COVID-19 and the European Convention on Human Rights. Strasbourg Observers blog (27 March, 2020).

¹³³ Scheinin, M. p 3.

¹³⁴ Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 681.

¹³⁵ Greene, A. States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic. Strasbourg Observers, April 1, 2020. Arvutivõrgus: <https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/> (05.10.2020).

eesmärgi saavutamiseks. Art 15 kohaldamisel peaks autori arvates järgima *ultima ratio* põhimõtet, st kohaldama art 15 hädaolukorras või sõjas, kui ükski teine seadusega lubatud meede ei võimalda saavutada riigi poolt vajalikuks hinnatud eesmärke. Veelgi enam, 2020. a kevadel esitatud teatiste põhjal on selge, et, kuigi teoorias kohustuvad riigi teatise esitamisel hindama hädaabimeetmete proportsionaalsust jne, siis praktikas seda siiski ei tehta, või kui ka tehakse, siis teatistes ei pruugita riikide kaalutlust avaldada.

Nende konkureerivate vaatenurkade vahel tasakaalu leidmiseks on vaja normatiivset lähtepunkti erandite eesmärkide kohta ning ka alternatiivset olukorda selle kohta, kuidas riigid käituksid, kui puuduks mehhanism õiguste peatamiseks.¹³⁶ Mõne teadlase jaoks on erandid parimal juhul vajalik pahe ning kardetakse, et riigid soovivad kuritarvitada erandiklausleid, et õigustada laialt levinud õiguste rikkumisi, normaliseerida erakorralisi volitusi ja suruda lõplikult alla üksikisikute vabadused.¹³⁷ Selle seisukoha aluseks on kaudne vastuoluline põhjus, et riigid, kes ei saa teha erandeid, ei jää muud üle kui täielikult kinni pidada või kohaldada inimõigusi peaaegu nii, nagu see on ratifitseeritud inimõiguste lepingutes.¹³⁸

Koroonaviiruse pandeemiaga võitlemiseks on EIÕK art 15 kohase erakorralise hädaolukorra väljakuulutamise pärast muret tundnud mitmed parlamendiliikmed ja isegi Euroopa Nõukogu (COE) pressiesindaja.¹³⁹ Pandeemia valguses erandiklausli pooldajate põhiargumendiks on, et Covid-19 pandeemia on lähim versioon *ideaalsest hädaolukorrast* ning art 15 kasutamata jätmisega riskivad riigid väljakuulutatud eriolukorra regulatsiooni normaliseerimisega ning inimõiguste kaitse püsivalt alla kalibreerimisega.¹⁴⁰

Pärast Teist maailmasõda ja inimõiguste lepingute vastuvõtmist oleme põhimõtteliselt eelmises lõigus nimetatud probleemi lahendanud. Võimalus ametlikult teha erandeid mõnest, kuid mitte kõigist inimõiguste lepingute sätetest, kuid mitte kõigist inimõiguste lepingutest, koos rahvusvahelise teavitamise nõudega annab tulemuseks, nagu kirjutab Greene, "kõige lähemal ideaalsesse eriolukorda". Greene jaoks on erandivõimaluse kasutamata jätmine see, mis täna „riskib erakorraliste võimude normaliseerimisega ja inimõiguste kaitse püsiva allapoole kalibreerimisega”. Kui Covid-19 pandeemia eripärad nõuavad erandlikke meetmeid ja kõrvalekaldumist inimõiguste täieliku kasutamise mõnest dimensioonist, siis on kõige parem

¹³⁶ Helfer, L. R., lk 15.

¹³⁷ Gross, O. ja Aolain, N. F. Law in times of crisis: emergency powers in theory and practice. – Cambridge University Press, 2006/46, lk 324-25.

¹³⁸ Helfer, L. R., lk 15.

¹³⁹ Greene, A. States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic. Strasbourg Observers.

¹⁴⁰ *Ibidem*.

neid meetmeid rakendada raamistiku kaudu, mis hõlmab pühendumist seaduslikkusele ja normaalsuse täielikule taastamisele niipea kui võimalik.¹⁴¹

Põimimisteooria tekitab kaks konkureerivat hüpoteesi, mis põhinevad eespool käsitletud erandite vastandlikel kontseptsioonidel. Kui erandite tegemine erandklausli alusel on austuse märk rahvusvahelisest süsteemist, sealhulgas selle paindlikkusmehhanismidest, eeldaksime, et sügavalt kinnistunud riigid, riigid, mis austavad inimõigusi ja on liitunud enamuse rahvusvaheliste lepingutega, teevad kriisi ajal tõenäolisemalt erandeid kui teised riigid. Samuti ootaksime, et need riigid avaldaksid suurema tõenäosusega teavet oma eranditeatistes, sealhulgas piiratud vabadustest ja peatamise kestusest ning väldiksid järjestikuseid erandeid, mis on vastuolus erandiklauslite ajutise iseloomuga.

Teisest küljest, kui erandid alavääristavad rahvusvahelist inimõiguste süsteemi, peaksid kinnistunud riigid hädaolukordades vähem tõenäolisemalt erandeid tegema. Erandite vähendatud esinemissagedus võib peegeldada poliitilist otsust õiguste piirangute vältimiseks, näiteks tingimuslike volituste seadmine lepinguga kaitstud vabaduste järgimiseks. Seevastu vähenenud kalduvus teha erandeid võib peegeldada valitsuse katset vältida asutamislepingute erandiklauslis nõutavat avalikustamist.¹⁴²

Võimu väärkohtlemise ohu valguses näib kindla tegevusena normaalsuse põhimõtte järgimine, st kriisiga toimetulek tavaliselt kohaldatavate volituste ja menetluste kaudu ning inimõiguste täieliku järgimise nõudmine, isegi kui võetakse kasutusele uued vajalikud ja inimõiguste proportsionaalsed piirangud pandeemia tekitatud tungiva sotsiaalse vajaduse alusel.¹⁴³ Tasub märkida, et 2020.a kevadel kõige enam kannatanud riigid, nagu Itaalia või Hispaania, ei teatanud eranditest. See seab kahtluse alla, kas erakorraline olukord tuleb ametliku teavitamise ja eranditega tõsta *uue normaalse* staatusesse, selle asemel et püüda säilitada normaalsust, s.t *vana normaalsust* vähemalt rahvusvahelise õiguse tähenduses.¹⁴⁴

Üks põhjustest, mis viib riike erandiklausli rakendamiseni, võib olla seotud asjaoluga, et erandit käsitleva vahendi kasutamise rahvusvahelistest mehhanismidest ametlikult teatades, võib anda riigile *kaitstuma* tunde juhul, kui inimõiguste rikkumisest tulenev kaebus peaks EIK-i esitatama.¹⁴⁵ Art 15 võib tõepoolest mõjutada hindamisruumi ulatust, mis omakorda võib anda riigile suurema tõenäosusega õiguse teatud piirangute rakendamiseks ja seega õiguse

¹⁴¹ Scheinin, M. COVID-19 Symposium: To Derogate or Not to Derogate?, *Opinio Juris*.

¹⁴² Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J., lk 684.

¹⁴³ Scheinin, M. COVID-19 Symposium: To Derogate or Not to Derogate?, *Opinio Juris*.

¹⁴⁴ *Ibidem*.

¹⁴⁵ Rusi, N. ja Shqarri, F., lk 169.

kohtuvaidluse korral. Tavaliselt kaalub aga kohus esmalt, kas konkreetne meede vastab vajalikkuse kriteeriumile, jättes kõrvale art 15 kohase erandi. Kui kohus otsustab, et vastustajariik ületas oma hindamisruumi, alles siis vaatleb kohus seda olukorda, võttes arvesse art 15. Sõltumata aga sellest, kas ametlik erand kuulutati välja, kaalub kohus väljakutseid, millega lepinguosalisel pandeemia ajal kokku puutusid, ka siis, kui art 15 kohaldamist ei oleks toimunud. Kuna proportsionaalsusel ei ole kindlat kriteeriumikomplekti, võib kohtu analüüsi mõjutada väga suur hulk asjaolusid. Niisiis mõjutab ka kriisi tõsidus kohtu otsust selle kohta, mis oli vajalik demokraatlikus ühiskonnas. Hindamismarginaal (i.k. margin of appreciation) on arusaadavalt lai. On väga piiratud arv juhtumeid (kui neid üldse ongi), mille puhul võiks kohus leida, et teatud meetmed ei olnud pandeemia asjaolude tõttu õigustatud, vaid neid õigustas ametlik konventsioonist erandi tegemine art 15 alusel.

Vajalikkuse etapp võimaldab proportsionaalsuse kontrollis kohtul riigi meetmete asjakohasuse analüüsimisel arvestada Covid-19 pandeemia asjaolude tõsidust. Kui olud muutuvad kergemaks, tuleb ka sekkumiste taset vähendada.¹⁴⁶ Halvimal juhul ei kasutata erandit mitte õiguste kaitsmiseks, vaid selleks, et täielikult vältida riikide kohustusi tagada põhiõigused. Muudel juhtudel võivad riigid, kes ei määratle õiguste ringi, mille suhtes erand kehtib, pidada end "suverääniks, kes otsustab erandi", lubades endal seega sekkuda ka põhiseaduse või rahvusvahelise õiguse sätetest kaugemale.¹⁴⁷ Hoolimata sellistest hüpoteesidest peame mõistma, et riigid ei saa mingil juhul kasutada õiguste erandi instrumenti õiguste tagamise kohustuse "loobumise" või "täieliku vältimise" sünonüümina.¹⁴⁸ Samuti ei tohiks seda kasutada konkreetsete rühmade, vähemuste või üksikisikute sihtimiseks ning see ei tohiks toimida tervise kaitsmise varjus repressiivsete meetmete kattena. EIK on ka varasematel juhtudel, kus on rakendatud art 15, analüüsinud meetmeid terviklikult kõigi konventsiooni väärtuste vastu, mistõttu peatamise toiming ei muuda vaidluse kulgu ega suure tõenäosusega ka tulemust.¹⁴⁹ EIK on korduvalt leidnud, et isegi hädaolukorras peavad riigid meeles pidama, et kõigi võetud meetmete eesmärk peab olema kaitsta demokraatlikku korda sellele tekitatavate ohtude eest ning tuleks teha kõik endast olenev demokraatliku ühiskonna väärtuste, näiteks pluralismi, sallivuse tagamiseks.¹⁵⁰

¹⁴⁶ Dzehtsiarou, K., lk 10.

¹⁴⁷ Greene, A. States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic. – Strasbourg Observers.

¹⁴⁸ OHCHR. COVID-19: States should not abuse emergency measures to suppress human rights – UN experts, 16 March, 2020. Arvutivõrgus: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25722> (08.11.2020).

¹⁴⁹ *Ibidem*.

¹⁵⁰ EIKo 13237/17, *Mehmet Hasan Altan vs. Türki*, p 210.

Lähenedamisviisi valik, „õiguste piiramine” versus „erandiklausel”, ei tähenda, et riikidel pole meetmete kohaldamisel ette nähtud teatud nõudeid, mida tuleb järgida. Inimõiguste seadusandluse kontekstis, mida dikteerib tervise kaitse ja avaliku julgeoleku kõrge vajadus, peavad rahvusvaheliste standarditega sidususe tagamiseks piirangud vastama seaduslikkuse, vajalikkuse ja proportsionaalsuse nõuetele ning olema mittediskrimineerivad.¹⁵¹ Ka EIÕK art 18 sätestab, et konventsioonis lubatud piiranguid võib selles osutatud õiguste ja vabaduste suhtes kohaldada üksnes neil eesmärkidel, milleks nad on ette nähtud. Piiravate meetmete jätkamise korral (nagu Covid-19 puhul) on EIK-i seisukoht, et kui konventsiooniõiguse piiramine on jätkuv olukord, hindab kohus, millist eesmärki (eesmärke) piirang kogu selle kestuse perioodil teenib. Eelkõige selgitatakse välja, kas vaidlusaluse piirangu kohaldamise ajal on mõni varjatud eesmärk asendanud ettenähtud või on muutunud ülekaalukamaks.¹⁵²

Kohustuste peatamine art 15 mõttes on täpselt see, mida artikkel ütleb – see on mehhanism inimõiguste piiramiseks ja konventsiooniga võetud kohustuste peatamiseks, mitte inimõiguste veelgi suuremas mahus kaitsemiseks. Tulenevalt eelnevast, ei peaks riigid kasutama oma õigust peatada võetud kohustusi art 15 alusel, kuivõrd hädavajalikke meetmeid saab kohandada inimõiguste tõlgendamise vahendite abil. Need vahendid on inimõiguste tõlgendamise jaoks loomulikud ja need on piisavalt paindlikud, et tagada hädaolukorra ajal vajalike meetmete lubamine, muutudes aga hädaolukorra möödudes ebaseaduslikuks. Hädaolukorra ja erandi väljakuulutamise vastavalt artiklile 15 on võimalus, mida lepinguosalisel võivad kasutada, kuid selleks puudub seaduslik kohustus.¹⁵³

Hoolimata asjaolust, et riik võib olla otsustanud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonist kõrvale kalduda, ei tohi Covid-19 pandeemia vastusena võetud meetmed olla vastuolus teiste rahvusvaheliste kohustustega, mille riik on endale võtnud. Selline olukord oleks siis, kui riigid võtaksid EIÕKst erandiklausli rakendamise tingimustes meetmeid, mis on vastuolus KPÕRP -i sätetega. Nendel tingimustel, kui riik teatab Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonist tehtud erandi tegemisest, kuid ei ole ametlikult teatanud inimõiguste komiteele selle KPÕRP-i erandi kohta, võivad tema poolt võetavad meetmed tõstatada nõude mittetäitmise kohta muude rahvusvaheliste kohustuste suhtes.

Covid-19 pandeemia kontekstis valis art 15 erandiklausli seadusereservatsiooni asemel 10 riiki 47-st liikmesriigist, kusjuures teatist ei esitanud, nagu juba öeldud, 2020. a kevadel kõige rohkem kannatada saanud riigid – Itaalia ja Hispaania. Valdavas enamuses oli erandiklausli

¹⁵¹ Rusi, N. ja Shqarri, F., lk 170.

¹⁵² EIKo 72508/13, *Merabishvili vs Gruusia*, p 308, p 351.

¹⁵³ Dzehtsiarou, K., lk 5.

rakendajaks nn *idabloki* riigid – Albaania, Armeenia, Eesti, Gruusia, Läti, Moldova, Põhja-Makedoonia, Rumeenia ja Serbia. Kümnenenda riigina oli San Marino, kuid tema puhul on ilmselt põhjenduseks geograafiline asukoht ning Itaalia keeruline olukord kevad 2020. a.

Kõigil üheksal kõrgel lepinguosalisel on ühine see, et nad on endised Ida / Kommunistliku Bloki liikmed kas NSV Liidu koosseisus või vastastikuse majandusabi nõukogu liikmetena. See staatus hõlmab nii kollektiivset mälestust inimõiguste rikkumistest, mis toimusid Nõukogude perioodil, kui ka ajalooliselt teistsugust lähenemisviisi inimõigustele, kus kollektiiv valitses üksikisiku üle.¹⁵⁴ Nõukogude Liit pooldas inimõiguste kontseptsiooni, mis erineb läänes levinud õiguste mõistest. Lääne õigusteooria rõhutab nn negatiivseid õigusi: see tähendab üksikisikute õigusi valitsuse vastu. Nõukogude süsteem seevastu rõhutas, positiivsete õiguste, st valitsuse õiguste kasusaajateks olid pigem ühiskond tervikuna kui üksikisikud.¹⁵⁵

See kontekst on väärtuslik, kui püüda järelada tegureid, mis viivad nende otsuseni kasutada erandiõigust. Ühte konkreetset põhjust on aga raske välja tuua. Ühest küljest võib seda pidada läbipaistvuse toiminguks, hea usu demonstreerimiseks aegadel, kus äärmiselt piiratud ressursid peavad olema ühendatud piiravamate meetmetega, et võidelda pandeemia valdavale survele erinevatele tööstusharudele ja sektoritele või katsena *kaitsta* võimalike kohtuasjade vastu.¹⁵⁶ Nimetatud riigi võivad tunda lääne survet olla meetmete kohaldamisel ning ressursside ümberpaigutamisel ettevaatlikumad, mistõttu peetakse õigeks igaks juhuks erandiklauslit kohaldada. Alternatiivselt võib seda pidada aga heaks ettekäändeks panna toime inimõiguste rikkumisi, mida nüüd saab justkui nimetada Covid-19 pandeemiaga võitlemiseks.

Kuivõrd meetmete kohaldamisest ei ole möödunud väga pikk aeg ning tõenäoliselt hakkavad kaebused riigisisestesse ja rahvusvahelistesse kohtutesse alles jõudma, siis kui art 15 kohaldamine ka oli ettekääne inimõiguste täiendavaks rikkumiseks, siis on sellele küsimusele veel keeruline lõplikku vastust anda.

Eeltoodust saab seega järelada, et lõpuks on iga riigi enda otsustada, kas Covid-19 pandeemia leviku tõkestamiseks võetakse erakorralisi meetmeid konventsiooni artikleid tõlgendades või erandiklauslit kohaldades. Küll aga peaks vältima art 15 kohaldamist riikide poolt juhul, kui art 15 kohaldatakse vaid õiguste tagamise kohustuse "loobumise" või "täieliku vältimise"

¹⁵⁴ Zghibarta, P. The Whos, the Whats, and the Whys of the Derogations from the ECHR amid COVID-19. – EJIL:Talk, Blog of the European Journal of International Law, 2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.ejiltalk.org/the-whos-the-whats-and-the-whys-of-the-derogations-from-the-echr-amid-covid-19/> (29.03.2021)

¹⁵⁵ Patenaude, M. B. Regional Perspectives on Human Rights: The USSR and Russia, Part One Center for Russian, East European & Eurasian Studies, Stanford (2012).

¹⁵⁶ Zghibarta, P. The Whos, the Whats, and the Whys of the Derogations from the ECHR amid COVID-19.

sünonüümina. Kuigi erandiklausli kohaldamine võib anda kaitstuma tunde potentsiaalsete kaebuste korral EIK-i, siis võimu väärkohtlemise ennetamiseks tuleks tagada normaalsuse säilitamine ka hädaolukorras maksimaalses ulatuses. Kui olukord on piisavalt tõsine ja soovitud tulemuse saavutamiseks pole riigil vähemriivavaid vahendeid, võib riik olla huvigruppide surve tõttu lausa siiski kohustatud võtma vastu otsuse rahva eluvõime kaitsmiseks konventsiooni erandiklausli kohaldamiseks. Ka Euroopa Nõukogu juriidilise nõustamise direktoraadi sõnul on mõlemal variandil oma eelised ja võimu kuritarvitamise tõenäosus ei sõltu sellest, kas riik kuulutab välja hädaolukorra ja kohaldab erandiklauslit või tugineb selle asemel tavalistele õigusaktidele ja seadusereservatsioonidele.¹⁵⁷

¹⁵⁷ Council of Europe. Steering Committee for Human Rights. Reflection paper for the CDDH on possible future work on the impact of the Covid-19 pandemic on human rights. Strassbourg, 08.12.2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/0900001680a0b97e> (28.04.2021), p 19.

4. ARTIKKEL 15 KOHALDAMISEL MEETME VALIK

Mõjutades samaaegselt riike kogu maailmas, pani Covid-19 pandeemia paljud Euroopa Nõukogu liikmesriigid kehtestama liikumis- ja vabaduspiiranguid, mis oli mitmete riikide jaoks esmakordne kogemus. Suur osa meetmeid sekkusid suuremal või väiksemal määral arvukatesse põhiõigustesse. Käesolevas peatükis analüüsitakse, millistele nõuetele või eeldustele peavad riikide kohaldatud meetmed vastama, et neid saaks pidada art 15 eesmärgiga kooskõlas olevaks.

EIÕK-ga liitunud riikidel ei ole iseenesest EIÕK art 15 kohast juriidilist kohustust hädaolukorra korral erandiklausli kohaldamiseks. Nagu eelmises peatükis leiti, on suuresti võimalik samu meetmeid kohaldada ka seadusereservatsiooni alusel. Siiski, kui otsustatakse art 15 kohaldamise kasuks, tuleb vaatamata erakorralise meetme valiku diskretsiooniõigusele, samal ajal järgida ka art 15 esitatud kriteeriumeid. Kas seda diskretsiooniõigust on ületatud, tuleb hinnata iga meetme puhul eraldi võttes aluseks teadmised, mis riigil olid meetme võtmisel teada.

Kuigi see ei pruugi käesolevat magistritööd lugedes esmapilgul nii tunduda, siis erandiklausli rakendamine ei pea olema ilmtingimata järeleandmine, et riik ei suuda tagada konventsioonis sisalduvaid õigusi. EIK märgib, et demokraatia üks põhilisi printsiipe on lahenduste leidmine avaliku debati abil. Kohus on korduvalt rõhutanud, et demokraatia edenemise aluseks on sõna- ja väljendusvabadus. Selles kontekstis ei või „rahva eluvõimet ähvardav hädaolukord“ olla ettekäändeks piiramaks poliitilist debatti, mis on demokraatliku ühiskonna aluspõhimõtteks.¹⁵⁸ Kohus selgitab, et isegi hädaolukorras peab konventsiooni osapool meeles pidama, et iga võetud meede peaks püüdlema demokraatia kaitsmise poole ning tagama demokraatliku ühiskonna väärtused nagu pluralism ja tolerant.¹⁵⁹ Seega, kui riik art 15 kohaldamisel endiselt võimaldab avalikku debatti meetmete osas ning arvamust saavad avaldada kõik osapooled, siis võib art 15 kohaldamine olla igati positiivne nähtus.

Kui riik leiab, et põhjendatud on teatud ulatuses oma kohustused art 15 alusel peatada, siis peab esiteks meeles pidama, et kuigi see ei ole *expressis verbis* art-s 15 sõnastatud, siis kehtestatud meetmed peavad olema legaalsed ehk kooskõlas riigisisese õigusega.¹⁶⁰ Kohtuasjas *Alparslan Altan vs Türgi* selgitab kohus, et hädaolukorra/eriolukorra väljakuulutamise ei õigusta muuhulgas riigisisese õiguse liiga laia tõlgendamist. Seetõttu on riigisisese õiguse meelevaldne

¹⁵⁸ EIKo 38433/09, *Centro Europa 7 S.r.l. ja Di Stefano vs. Itaalia*, p 129.

¹⁵⁹ EIKo 13237/17, *Mehmet Hasan Altan vs. Türgi*, p 210.

¹⁶⁰ *Dzehtsiarou, K.*, lk 6.

laiendamine art 15 kohaldamisel konventsiooniga vastuolus.¹⁶¹ Riigi poolt rakendatud meede peab olema seaduslik ja kooskõlas lisaks riigisisesele õigusele ka teiste rahvusvaheliste kohustustega. Konkreetset meedet saab küll näiteks kehtestada hädaolukorda reguleerivate riigisiseste õigusaktidega, kuid ka need peavad olema kättesaadavad ja vastu võetud nõuetekohase korra kohaselt.

Art 15 lubab sõja ajal või muus hädaolukorras, mis ähvardab rahva eluvõimet, võtta ainult selliseid meetmeid, mis on olukorra tõsiduse tõttu vältimatult vajalikud. Seega loob art 15 uue ja erineva seadusliku režiimi, mitte seadusevaba tsooni.¹⁶² Kuigi art 15 lubab võtta erandlikke meetmeid ning peatada konventsiooniga võetud kohustusi, ei luba art 15 siiski sekkuda konventsiooniga tagatud õigustesse täpselt nii nagu riik soovib. Võetud meetmed peavad olema seotud pandeemiaga, s.t. art 15 kohaldamise aluseks oleva hädaolukorraga, ning vältimatult vajalikud.¹⁶³ Ka EIK on korduvalt rõhutanud, et eelkõige juhul, kui erandlik meede riivab konventsiooni põhiõigust, näiteks õigust vabadusele, peab kohus olema veendunud, et see oli ehe ja siiras reageerimine eriolukorrale, et see oli hädaolukorra eriliste asjaolude tõttu täielikult õigustatud ja et väärkohtlemise vastu pakuti piisavaid kaitsemeetmeid.¹⁶⁴

Sisemine seos meetmete ja pandeemiavastase võitluse vahel nõuab invasiivsete meetmete vähendamist olukorra järkjärgulise paranemisega. Proportsionaalsuse põhimõte nõuab erandlike meetmete range vajaduse pidevat hindamist. Seda teevad riigid, kui nad hindavad korrapäraselt oma meetmete jätkamise vajadust. Vältimatu hädavajalikkuse hindamiseks soovib Ameerika Komisjon eriti OASi liikmesriikidele, et „kõik piirangud või peatamised põhineksid parimatel teaduslikel tõenditel”.¹⁶⁵ Koroonaviiruse edasikandumise, selle mõju ja tüsistuste osas on siiski palju ebakindlust. Riigid õpivad ka teiste riikide kogemustest. Kui mitmed Euroopa riigid rakendasid ettevaatuspõhimõtet, otsustasid teised, nagu Rootsi 2020. a kevadel ja Eesti 2021. a talvel vaidlustest hoolimata riiki mitte sulgeda.¹⁶⁶ Arvestades praeguseid teadmisi Covid-19-st, on praeguses etapis küll aasta tagusega kergem, kuid siiski endiselt raske hinnata piirangute piisavust ja nende proportsionaalsust. Piirangute kehtestamisel tuleb lisaks isikute elu kaitsmisele arvesse võtta ka majanduse ning ettevõtluse kaitset. Kuivõrd puudub kõikehõlmav teave riigi sulgemise vs riigi mittesulgemise kasumlikkuse ja

¹⁶¹ EIKo 12778/17, *Alparslan Altan vs. Türgi*, p 118.

¹⁶² Greene, A. States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic. Strasbourg Observers.

¹⁶³ Dzehtsiarou, K. COVID-19 and the European Convention on Human Rights. Strasbourg Observers blog (27 March, 2020). Arvutivõrgus: <https://strasbourgobservers.com/2020/03/27/covid-19-and-the-european-convention-on-human-rights/>

¹⁶⁴ EIKo 12778/17, *Alparslan Altan vs. Türgi*, p 116; EIKo (suurkoda) 3455/05 A. jt vs Ühendkuningriik, p184.

¹⁶⁵ General Comment no 29—States of emergency (article 4), §2. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, §27.

¹⁶⁶ Eesti sulges ennast lõpuks siiski 11. märtsil 2021.

kahjumlikkuse kohta, siis on kohati mõistetav riikide poolt nõ piiride kompamine ja strateegiate katsetamine.

Euroopa Inimõiguste Kohus on märkinud, et konventsiooni eesmärk on „tagada mitte teoreetilised või illusoorseid õigused, vaid praktilised ja tõhusad õigused”.¹⁶⁷ Seetõttu peavad riigid vältima ka eraõiguslike isikute inimõiguste rikkumisi (horisontaalne mõju), mis on eriti oluline erastruktuurides sulgemise kontekstis.¹⁶⁸ Kõik inimõiguste eksperdid ÜRO ja Euroopa Nõukogu tasandil rõhutasid inimõigustel põhineva lähenemisviisi rakendamise tähtsust reageerimisel Covid-19 põhjustatud eriolukordadele. Kuid ükski neist ei ennusta täpselt, milliseid meetmeid riigid peavad võtma.¹⁶⁹ Riikide reaktsiooni oma jurisdiktsiooni alla sobivaimate meetmete valimiseks aktsepteeris EIK algselt Iirimaa vs Ühendkuningriik kaasuses. Euroopa Inimõiguste Kohtu sõnul „lasub igal liikmesriigil, kes vastutab oma rahva eluvõime eest, õigus otsustada, kas seda elu ähvardab avalik hädaolukord“, ja kui jah, „siis kui kaugele on vaja minna hädaolukorrast ülesaamiseks.“¹⁷⁰

4.1. Proportsionaalsus

Art-s 15 sisalduv põhinõue, mille kohaselt võetakse meetmeid ainult sellises ulatuses, mis olukorra tõsiduse tõttu vältimatult vajalikud, sisaldab kolme olulist piiravat sõna - "ulatus", "vältimatu" ja "vajalik". Keskendudes meetmete ulatusele, rõhutavad artiklid proportsionaalsuse põhimõtet. Erandiklausli alusel rakendatud meede peab olema nii ohu astme kui ka kestuse osas proportsionaalne ohuga. Kui oht lakkab olemast, mis ohustab rahva eluvõimet, tuleb erimeetmed samuti lõpetada; ja kui hädaolukord areneb erineva intensiivsusega etappides, peaksid ka iga faasi meetmed erinema.¹⁷¹

Mõiste "vältimatult" tugevdab meetmete proportsionaalsuse elementi ja näitab kaudset kohustust tegutseda heauskselt. Valitsus ei tohi oportunistlikult kasutada hädaolukorda repressiivsete meetmete võtmiseks poliitiliste konkurentide või ebasoodsate vähemuste vastu.¹⁷² Isegi kui valitsus ei reageeri kavandatud viisil üle, nõuab see fraas ettevaatlikkust ja kaalutlusõigust, kohustust hoolitseda meetme vajalikkuse hindamisel. Selle lause objektiivne

¹⁶⁷ EIKo 6289/73, *Airey vs. Iirimaa*, p 24.

¹⁶⁸ Lebert, A., lk 9.

¹⁶⁹ Rusi, N. ja Shqarri, F., lk 166.

¹⁷⁰ EIKo 5310/71, *Iirimaa vs Ühendkuningriik*, p 207.

¹⁷¹ Hartman, J. F., lk 17.

¹⁷² *Ibid.*

tähendus viitab, et erandi legitiimsuse peaks määrama vajadus, mitte valitsuse subjektiivne hinnang.

Ka sõna "vajalik" rõhutab absoluutset vajalikkust. Erandiklauslit kohaldav valitsus peab enne põhiõiguste peatamist kaardistama võimalikud vähem piiravad alternatiivid. Kui samaväärne tulemus on saavutatav ilma põhiõiguste rikkumiseta, siis ei saa öelda, et meetmeid oleks vältimatult vajalikud.¹⁷³ Rahvatervist ohustavas hädaolukorras, võib inimõiguste järgimine vajada erimeetmete vastuvõtmist, mis muudaksid haavatavate inimeste põhiõigused sama tõhusaks kui ülejäänud elanikkonnas. Nende erivajaduste eiramine art 15 kontekstis võib tekitada proportsionaalsuse küsimusi.¹⁷⁴ Tekib olukord, kus ühest küljest võib pandeemia kontekstis pidada ka üsna piiravaid meetmeid lubatuks juba eksisteerivate piirangute poolest.¹⁷⁵ Aga teisest küljest tuleb jälgida nn haavatavamate rühmade ohtu langeda liiga piiravate meetmete ohvriteks. Ameerika Rahvusvaheline Inimõiguste Komisjon nõuab oma 10. aprilli 2020. aasta resolutsioonis, et riigid võtaksid arvesse „erilisi mõjusid [õiguste piirangud või peatamised] kõige haavatavamatele rühmadele, et mõju tagajärg ei oleks ebaproportsionaalne. Kõigis selles kontekstis tehtud otsustes või meetmetes tuleb eriti arvestada soo, keele ja kultuuridevahelise vaatenurgaga ”.¹⁷⁶

Pandeemia puhul sai üheks peamiseks meetmeks, mida riigid rakendasid, liikumisvabaduse piiramine, kusjuures meetme proportsionaalsuse analüüsimisel tuleb selgelt eristada liikumisvabadust ja seaduslikku vabaduse võtmist. EIK on ammu leidnud, et liikumisvabaduse piirangu ja vabaduse võtmise eristamine on peen kunst ja oleneb piirangu tõsidusest: saarele pagendamine tähendaks vabaduse võtmist, samas kui reisikeeld, mis *de facto* välistab saarelt lahkumise on liikumisvabaduse riive.¹⁷⁷ Kuigi see tundub juriidilise nüansina, siis tegelikkuses on vahe suur – liikumisvabadust võib piirata oluliselt arvukamatel eesmärkidel (s.h. avalik kord, ühiskondlik turvalisus, rahvatervis) kui võtta isiku vabadust.¹⁷⁸ Konventsiooni protokolli nr 4 artiklis 2 sätestatud õigus on selgelt karantiinimeetmete kasutuselevõtmisel hõlmatud. Seega, need sekkumised võivad olla kooskõlas Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooniga, kui need võetakse kasutusele seaduses sätestatud alusel tervise kaitseks. Kui need piirangud pole ebaproportsionaalsed, on raske mõista, kuidas leiab kohus selle artikli rikkumise Covid-19 pandeemia kontekstis.¹⁷⁹ Kui aga piirangu aluseks võtta art 5 lg 1 punkt e,

¹⁷³ Hartman, J. F., lk 17.

¹⁷⁴ IACHR, Pandemic and Human Rights in the Americas, Resolution 1/2020, 10 Apr., 2020, lk 7.

¹⁷⁵ Dzehtsiarou, K. COVID-19 and the European Convention on Human Rights. Strasbourg Observers blog.

¹⁷⁶ IACHR, Pandemic and Human Rights in the Americas, Resolution 1/2020, 10 Apr., 2020, lk 7.

¹⁷⁷ EIKo 10593/08, *Nada vs. Šveits*, p 225-226.

¹⁷⁸ Turk, K. Inimõigused pausil. Triniti blogi. – <https://triniti.ee/inimoigused-pausil/> (24.08.2020).

¹⁷⁹ Dzehtsiarou, K. COVID-19 and the European Convention on Human Rights. Strasbourg Observers blog.

peaksid enne selliste meetmete kasutamist riigid eeldatavasti kontrollima asjakohase õigusliku aluse olemasolu ja kaaluma, kas vabaduse võtmiseks ette nähtud meetmed on tingimata vajalikud vähem rangete alternatiivide vastu.¹⁸⁰

Proportsionaalsuse ja vajalikkuse põhimõtted nõuavad, et erakorralised meetmed peaksid olema võimalised oma eesmärgi saavutama, muutes demokraatlike otsuste tegemise tavapäraseid reegleid ja protseduure minimaalselt.¹⁸¹ Seetõttu ei tohiks valitsuse volitused erakorraliste määruste väljaandmiseks kaasa tuua seadusandja poolt täitevvõimule antud nn *carte blanche*. Arvestades kriisi kiiret ja ettearvamatut arengut, võib vaja minna suhteliselt laialdasi seadusandlikke delegatsioone, kuid need tuleks formuleerida võimalikult kitsalt, et vähendada võimalikku kuritarvitamist.¹⁸²

Analüüsides Euroopa Nõukogu peasekretärile esitatud teateid Covid-19 pandeemiaga toimetulekul, leiab autor, et üldiselt läbivad riikide poolt välja toodud meetmed proportsionaalsuse testi probleemideta, kuid leidub ka meetmeid, mille puhul tekib küsimus meetme vajalikkusest ning vältimatusest. Näiteks keelas Armeenia igasugused religioossed rituaalid ja nendes osalemise kinnipidamisasutustes. Samal ajal aga väljaspool kinnipidamisasutusi kirikutes käimisele ja religioossetele kogunemistele piiranguid ei seatud.¹⁸³ Sellise meetme kohaldamine tekitab küsimusi mitte ainult proportsionaalsuse vaid ka diskrimineerimise osas. Ministrite Komitee esimehe 4. novembri 2020. aasta Ateena deklaratsioonis „Tõhus reageerimine rahvatervise kriisile, austades täielikult inimõigusi, demokraatiat ja õigusriiki“, mida toetas 43 Euroopa Nõukogu liikmesriiki, on märgitud, et kõik Covid-19 pandeemiaga seoses võetud meetmed peavad muuhulgas olema mitte-diskrimineerivad.¹⁸⁴

Armeenia meetme näol on tegemist sisuliselt liikumisvabaduse, usuvabaduse (art 9) ning kogunemisevabaduse (art 11) piiramisega ühes meetmes, mida esineb mingis vormis

¹⁸⁰ Council of Europe. Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis. A toolkit for member states. SG/Inf(2020)11 - 7 April 2020. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809cf1f40>

¹⁸¹ The Venice Commission, Opinion on the Draft Constitutional Law on "Protection of the Nation" of France, CDL-AD(2016)006 – 14 March 2016, p 71.

Arvutivõrgus: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)006-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)006-e)

¹⁸² Council of Europe. Committee of Ministers document on the Council of Europe and the Rule of Law. CM(2008)170 – 21 November 2008, p 46.

Arvutivõrgus: https://www.coe.int/t/dc/files/Ministerial_Conferences/2009_justice/CM%20170_en.pdf

¹⁸³ Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Armenia to the Council of Europe. Notification - JJ9015C Tr./005-227 - 20 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5), lk 6. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cf885>

¹⁸⁴ 130th Session of the Committee of Ministers. The Athens declaration of 4 November 2020 - "Effectively responding to a public health crisis in full respect for human rights, democracy and the rule of law". CM(2020)110-final – 03 November 2020, p 7.

piiranguna vastuseks Covid-19 pandeemia leides. On mõistetav, et soovitakse piirata isikute vaba liikumist ning isikute õigust koguneda, et vältida Covid-19 kiiret levikut, kuid jääb arusaamatuks põhjus piirata õigust usuvabadusele sellises vormis nagu tegi seda Armeenia. Pandeemia ajal võetud meetmed on võib-olla õigustatud, kui neid kasutatakse viiruse leviku tõkestamiseks. Kui võetud meetmed pole vajalikud ja viirust kasutatakse ettekäändena opositsiooni vaigistamiseks või kindla ühiskonna grupi diskrimineerimiseks, võib kohus tuvastada konventsiooni rikkumise. On peaaegu võimatu tõestada, et Covid-19 pandeemia vastase meetmena liikumisvabaduse ja kogunemisvabaduse piiramine pole demokraatlikus ühiskonnas vajalik ja seetõttu ka vältimatult vajalik meede art 15 lg 1 mõttes.¹⁸⁵ Sama suure tõenäosusega on võimalik tõestada, et kinnipidamisasutuses religioossete rituaalide igasugune ärakeelamine ei ole demokraatlikus ühiskonnas vajalik, veelgi enam ei ole vältimatult vajalik hädaolukorra tõsisust arvesse võttes.

Manoussakis vs. Kreeka kaasuses on EIK toonitanud, et usuvabadus konventsiooni mõttes välistab igasuguse riigipoolse diskretsiooni otsustada, kas usk või selle väljendamine viis on legitiimsed.¹⁸⁶ EiÕK art 9 lõikes 1 sätestatud õigus kätkeb vabadust kuulutada oma usku või veendumusi nii üksi kui koos teistega, muuta oma usku või veendumusi, samuti vabadust kuulutada oma usku avalikult või eraviisiliselt kultuse, õpetamise, tava ja kombetalituse kaudu. Kui lõikes 1 sätestatud üldine vabadus uskuda on piiramatu, siis õigus seda väljendada ja kuulutada allub sama artikli lõikes 2 toodud piirangutele, mille kohaselt võib vabadust kuulutada oma usku või veendumusi piirata üksnes seaduses ettenähtud kitsendustega ja kui see on demokraatlikus ühiskonnas vajalik ühiskondliku turvalisuse huvides, avaliku korra, tervise või kõlbluse või kaasinimeste õiguste ja vabaduste kaitseks.¹⁸⁷ Kuigi Armeenia teatises ei ole täpsustatud keelatud religioossete rituaalide sisu, siis autori hinnangul on üldise keelu seadmine vastuolus demokraatlikus ühiskonnas vajalikuks peetavate õiguste ja vabaduste kaitsega.

Sarnaselt Armeeniale leidis Põhja-Makedoonia esitatud teatest meede, millega keelati igasugused kogunemised (teater, kino, festivalid jne), välja arvatud kirikus käimine.¹⁸⁸ Erinevalt Armeenia meetmest, Põhja-Makedoonia mitte ei diskrimineeri teatud ühiskonna vähemust, vaid seadis teatud grupi teistest olulisemaks. Eestlaste usuleiguse tõttu võib jääda

¹⁸⁵ Dzehtsiarou, K. COVID-19 and the European Convention on Human Rights. Strasbourg Observers blog.

¹⁸⁶ EIKo 18748/91, *Manoussakis vs. Kreeka*, p 47.

¹⁸⁷ Ovey, C., White, R. Jacobs and White: the European convention on human rights. Fourth edition. – Oxford University Press, 2006, lk 308.

¹⁸⁸ Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of North Macedonia to the Council of Europe. Notification - JJ9021C Tr./005-232 - 2 April 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809e1288>

mõistmatuks kiriku ja religiooni suhtes erandite tegemine, kuid arvestades Covid-19 kõrget nakatumist, tundub ebaproportsionaalne teha vahet asutustel, kus isikute kogunemine on sisuliselt sama. Riikides, kus religioon on äärmiselt oluline¹⁸⁹, võib kirikute külastus vahest isegi olla rahvarohkem kui teatrites ja kinodes, eriti ülemaailmse tervisekriisi ajal. Eeltoodu põhjal tundub magistritöö kirjutajale vahetegemine seega art-ga 15 vastuolus olevaks.

Moldova puhul on huvitav, et kuigi teatistes ei märgitud art 10 piiramist, siis praktika on näidanud ka sõnavabaduse piirangute märke. Hiljutises pöördumises Moldova kodanike poole nõudis president Dodon poliitiliste arutelude täielikku moratooriumi, vastupidiselt hiljuti avaldatud Euroopa Nõukogu liikmesriikidele antud soovitudele Covid-19 pandeemia ajal demokraatia, õigusriigi põhimõtete ja inimõiguste austamise kohta Euroopa Nõukogu liikmesriikide raames.¹⁹⁰ Moldova näite puhul on tegemist ilmselgelt ebaproportsionaalse meetmega ning vastuolus EIÕK aluspõhimõtetega, mille kohasel tuleb isegi hädaolukorras säilitada lahenduste leidmine avaliku debati abil. Kohus on korduvalt rõhutanud, et demokraatia edenemise aluseks on sõna- ja väljendusvabadus. Selles kontekstis ei või „rahva eluvõimet ähvardav hädaolukord“ olla ettekäändeks piiramaks poliitilist debatti, mis on demokraatliku ühiskonna aluspõhimõtteks.¹⁹¹

4.2. Ajutisus

Euroopa Nõukogu hinnangul võivad valitsused erakorralise seisukorra ajal saada üldise õiguse seaduse jõuga dekreetide väljaandmiseks. See on vastuvõetav tingimusel, et need üldised volitused on piiratud kestusega, kuivõrd erakorralise seisukorra režiimi (või muu sarnase) peamine eesmärk on piirata kriisi arengut ja naasta võimalikult kiiresti normaalsuse juurde.¹⁹² Sama seisukohta jagavad ka üldiselt enamus õigusteadlasi ning institutsioone, kes on jõudnud seisukohale, et erandite tegemine art 15 alusel on õigustatud vaid juhul, kui erandi tegemine on

¹⁸⁹ Erinevatel andmetel on ligi 99% Põhja-Makedoonia elanikkonnast mingi usuga seotud. 2011. aastal läbiviidud uuringu kohaselt u 70% olid kristlased ning 29% moslemid. – Strategies of symbolic nation-building in West Balkan states: intents and results (completed) - Department of Literature, Area Studies and European Languages. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.hf.uio.no/ilos/english/research/projects/nation-w-balkan/index.html> (27.03.2021).

¹⁹⁰ President Dodon asks compatriots not to come home for easter, and politicians – to declare moratorium on discussion. Infotag, 6 April 2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.infotag.md/politics-en/283859/> (29.03.2021).

¹⁹¹ IKo 38433/09, *Centro Europa 7 S.r.l. ja Di Stefano vs. Itaalia*, p 129.

¹⁹² Council of Europe. Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis. A toolkit for member states. SG/Inf(2020)11 - 7 April 2020, p 2.2.

ajutise iseloomuga. Terminid *püsiv* ja *juurdunud* on näited, mis tõstavad esile probleemsed õiguste peatamised olukorras, kus sõda või hädaolukord on pikalt kestvad.¹⁹³

Ka Ühinenud Rahvaste Organisatsiooni Inimõiguste Komitee kinnitas nii 1981. a kui 2001. a, et erandlike meetmete rakendamine KPÕRP suhtes peab olema olemuselt ajutine.¹⁹⁴ 2018. aasta veebruaris märkis ÜRO inimõiguste ja põhivabaduste edendamise ja kaitse eriraportöör, et kõik meetmed, millega tehakse erand KPÕRP sätetest, peavad olema ajutise ja erandliku iseloomuga.¹⁹⁵ Seda seisukohta kajastas hiljuti ka Euroopa Nõukogu erakorralise seisukorra raportööri koostatud Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioonist tehtud erandite aruanne, kus märgiti, et *erandi kestus peab olema piiratud*.¹⁹⁶ Kõnealuses aruandes on muuhulgas analüüsitud Prantsusmaa 24. november 2015. a esitatud avaldust art 15 alusel, kus Prantsusmaa on peatanud oma kohustuste osalise täitmise seoses terrorismiaktidega Pariisis. Aruandes on jõutud seisukohale, et mõistetakse poliitilise olukorra kompleksust, kuid loodetakse, et eriolukord lõpetatakse, kuna kohustuste peatamine on kestnud *küsitavalt kaua*.¹⁹⁷ Veelgi enam, samas aruandes on küsimuse all ka Türgi 21. juuli 2016. a avaldus art 15 alusel kohustuste osaliseks peatamiseks, mille suhtes on leitud, et *erakorralise seisukorra kestus on ületanud rangelt nõutava*.¹⁹⁸ Eelnev annab mõista, et pikaajalisi erandid EIÕK sätetest on kritiseeritud erandi ajutise olemuse eeldusele tuginedes.

Eelnev tähelepanek põhineb üldisel arusaamisel, et rahu on riigi eksisteerimise normaalne seisukord ning hädaolukord on seega erakordne ja kestuselt lühike.¹⁹⁹ Vaatamata eelnevale ei kinnita erandiklausli kohaldamise lühiajalisuse eeldust art 15 sõnastus ise. Art 15 lubab kohustuste täitmise peatada sõja või muu hädaolukorra korral ning annab ette protseduuri selle tegemiseks, täpsustamata sõja või muu hädaolukorra kestuse piiranguid. Riigid küll enamasti täpsustavad oma avaldustes erandite kestust, kuid selline kohustus ei ilmne artiklist 15.²⁰⁰

¹⁹³ Vt Gross, O. Once More unto the Breach: The Systemic Failure of Applying the European Convention on Human Rights to Entrenched Emergencies. – Yale Journal of International Law, 1998/23 (2), lk 438.

¹⁹⁴ UN Human Rights Committee, General Comment 5/13 (1981) UN Doc A/36/40 ; UN Human Rights Committee, CCPR General Comment No 29: Article 4: Derogations during a State of Emergency, 31 August 2001, UN Doc CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, p 2.

¹⁹⁵ Human Rights Council, Report of the Special Rapporteur on the promotion and protection of human rights and fundamental freedoms while countering terrorism on the human rights challenge of states of emergency in the context of countering terrorism, 27 February 2018, UN Doc A/HRC/37/52., p 10.

¹⁹⁶ Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Resolution 2209 (2018): State of emergency – proportionality issues concerning derogations under Article 15 of the European Convention on Human Rights, 24 April 2018, p 4.

¹⁹⁷ Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Resolution 2209 (2018), paras 10-13.

¹⁹⁸ Selleks hetkeks oli Türgis kehtinud muu hädaolukord juba üle kahe aasta. – Parliamentary Assembly of the Council of Europe, Resolution 2209 (2018), p 16.2.

¹⁹⁹ Istrefi, K. and Salomon, S. Entrenched Derogations from the European Convention on Human Rights and the Emergence of Non-Judicial Supervision of Derogations. – Austrian Review of International and European Law Online, 2019/22 (1), p 4.

²⁰⁰ Istrefi, K. and Salomon, S., p 6.

Vaatamata eelnevale on Euroopa Inimõiguste Kohus asunud korduvalt seisukohale, et nad ei nõua vastuvõetud meetmete ranget ajutist laadi, tunnistades, et need võivad kesta mitu aastat.²⁰¹ Kohtuasjas Brannigan ja McBride vs. Ühendkuningriik väitsid hagejad, et: „erand oli kehtetu, kuna seda kohaldati hädaolukorrale, mis oli *peaaegu püsiva iseloomuga*“. Kohus võttis aga seisukoha, et riigisisestel ametiasutustel oli põhimõtteliselt parem võimalus otsustada, kas *hetke pakilised vajadused* on olemuselt hädaolukord, samuti hädaolukorra lahendamiseks vajalike erandlike meetmete olemuse ja ulatuse üle. Seega ei nõustunud kohus väitega, et *peaaegu püsiv* hädaolukord võib erandid põhimõtteliselt tühistada.²⁰² Samuti ei kinnita lühiajalisuse eeldust EIK ka asjas A jt. vs Ühendkuningriik, kus kohus täpsustas, et kuigi ÜRO Inimõiguste Komitee kohaselt tohib KPÕRP sätetest erandi tegemine olla vaid erandlik ja ajutine, siis EIK praktika ei ole tänaseni (s.o. 2009) selgesõnaliselt hädaolukorra ajutist iseloomu eeldusena sisse toonud.²⁰³ Siiski lisati, et ajutine iseloom võib olla aga seotud meetmete proportsionaalsusega.²⁰⁴

Seisukohtade vastuolulisuse tõttu ei ole üheselt selge, kas meede peab ikkagi olema ajutine. Lähtudes erandiklausli eesmärgist olla ajutine leevendus, siis võiks pigem asuda seiskohale, et mida ajutisem meede, seda suurema tõenäosusega on see lubatud ja proportsionaalne. Samuti võib järeldada Türgi suhtes tehtud märkusest, et kahe aasta täitumisel peab ka EIK hädaolukorra meetmeid liiga pikalt kestvateks. Siiski, isegi kui kohus heidab riigile ette meetme liiga pikaärgset rakendamist, ei ole teada, et riigi suhtes oleks kohaldatud mingeid sanktsioone, või et riik oleks meetme kohaldamise lõpetanud. Sarnaselt meetme valikule on siin jäetud konventsiooni poolele laiaulatuslik kaalutlusruum otsustamiseks, kui kaua mõni art 15 alusel võetud meede kohaldub.

Covid-19 pandeemia puhul võeti erandlikke meetmeid ja taganeti art 15 alusel EIÕK kohustuste täitmisest enamasti üsna lühiajaliselt. Konventsiooniosalised teatasid Euroopa Nõukogu peasekretäri erandiklausli kohaldamisest ning seega ka meetmete võtmisest 2020. a märtsi keskpaiku või 2020. a aprilli alguses. Suurem osa riikidest ehk seitse riiki kümnest võttis oma

²⁰¹ EIKo (suurkoda) 3455/05 A. jt vs Ühendkuningriik, p 178.

²⁰² EIKo 14553/89 ja 14554/89, *Brannigan ja McBride vs. Ühendkuningriik*, p 41 ja p 43.

²⁰³ Nimetatud kohtuasjas oli erandi tegemise aluseks 2001. aasta terrorirünnak. Alan Greene on leidnud nt et on vale järeldada, et kõik terrorismiohud kujutavad endast hädaolukorda pidades ka seetõttu EIK seiskohta küsitavaks, kuivõrd nõustus, et hädaolukord art 15 mõttes oli olemas. – Greene, A. Separating normalcy from emergency: the jurisprudence of article 15 of the European Convention on Human Rights. *German Law Journal*, 2011/12 (10), 1764-1785, lk 1779. Vaatamata sellele on ka õigusteadlasi, kes pidasid EIK otsust õigeks. Lord Hoffmann asus seisukohale, et terrorism kujutas endast ohtu rahva elule, kuna see oli pühendunud organisatsioon ja potentsiaal ohustada Ühendkuningriigi territoriaalset terviklikkust oli olemas. – EIKo (suurkoda) 3455/05 A. jt vs Ühendkuningriik, p 96.

²⁰⁴ *A and Others v UK*, ECtHR, Application No 3455/05, Judgment of 19 February 2009, para 178.

teatise tagasi ning lõpetas erandiklausli kohaldamise ja selle alusel võetud meetmete rakendamise 2020. a suvel (mais kolm riiki, juunis kolm riiki, juulis, septembri ja oktoobris üks riik, Gruusia ei ole alates 23. märtsist 2020. a meetmete lõpetamisest veel teatanud). Seega, erandlike meetmete kohaldamine kestis keskmiselt oluliselt alla aasta. Riikide praktika Covid-19 pandeemia ajal art 15 kohaldamisel toetab seega pigem lähenemist, et meetmed art 15 alusel peaksid olema ajutise iseloomuga. See muidugi ei tähenda, et riigid ei jätkanud samade meetmete kohaldamist mingil uuel alusel. Läti Vabariik ja Moldova Vabariik on ainsad riigid üheksast riigist, kes suvel 2020. a lõpetasid art 15 kohaldamise (vastavalt 10. juunil 2020. a ja 20. mail 2020. a), ning on uue nõu laine ajal taas Euroopa Nõukogu teavitanud art 15 kohaldamisest.²⁰⁵ Ükski teine EIÕK lepingupool (s.h. seitse riiki, kes kevadel 2020. a otsustasid siiski art 15 kohaldamise kasuks) pole 2020-2021. a talvel/kevel enam teatist Euroopa Nõukogule esitanud. Ometi on enamustes riikides ka täna liikumisvabaduse, kogunemisvabaduse ja muude põhiõiguste piirangud. Seega, kuigi formaalselt on art 15 kohaldamise alusel võetud meetmed olnud ajutised, siis reaalsuses ei pruugi see nii olla. Samas on riik justkui kõik korrektselt teinud.

4.3. Hinnang erinevate inimõiguste põhjal

Magistritöö temast tulenevalt analüüsitakse järgnevalt eelkõige Covid-19 pandeemia ajal enim piiratud või *probleeme* tekitanud põhiõigusi ja -vabadusi. Järgneb analüüs liikumisvabaduse (protokoll nr 4 art 2) ja seadusliku kinnipidamise (art 5) kohta ning diskrimineerimise keelu (art 14) kohta.

4.3.1. Seaduslik kinnipidamine (Art 5 lg 1 punkt e) ja liikumisvabadus (protokoll nr 4 art 2)

Covid-19 leviku tõkestamiseks alustasid riigid eelkõige enese-sulgemisest. See võib põhimõtteliselt tähendada nii liikumisvabaduse piiramist (2+2 reegel, kaubanduskeskuste ja muude asutuste sulgemine), kui ka isiku kinnipidamist ehk siis õigus isikuvabadusele piiramist

²⁰⁵ Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Latvia to the Council of Europe. Notification - JJ91572C Tr./005-272 - 31 December 2020 - Declaration of Derogation related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5);
Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Latvia to the Council of Europe. Notification - JJ9209C Tr./005-275 - 6 April 2021 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5).

(eneseisolatsioon, karantiin, hooldekodude sulgemine). Olenevalt meetme iseloomust piiratakse ka Covid-19 pandeemia ajal seega kas esimest või teist inimõigust.

Isikuvabaduse ja turvalisuse õiguse piiramine leiab EIÕK-st selgesõnalise toetuse, mille artikli 5 lõike 1 punkt e) lubab „isikute seaduslikku kinnipidamist nakkushaiguste leviku tõkestamiseks /.../”, tingimusel et see toimub „seaduses ettenähtud korras”.²⁰⁶ Tervisehädaolukorra kontekstis on just art 5 kõige asjakohasem alapunkt EIÕK art 5 lõike 1 punkt e). Kuivõrd art 5 seondub pigem vabaduse ilmajätmise kui vabaduse piiramisega, kusjuures viimased kuuluvad hoopis protokoll nr 4 art 2 ja liikumisvabaduse õiguse alla, siis on oluline piirangu seadmisel hinnata, mis õigusi täpsemalt piiratakse. Liikumisvabaduse piiramise puhul on konventsioonist tulenevaks aluseks protokoll nr 4 art 2 lg 3, mis sätestab, et „liikumisvabadust ei või piirata teisiti kui seaduse alusel ning kui see on vajalik demokraatlikus ühiskonnas riigi julgeoleku või ühiskondliku turvalisuse huvides, *ordre public* (avaliku korra) säilitamiseks, kuritegevuse ärahoidmiseks, tervise või kõlbluse või kaasinimeste õiguste ja vabaduste kaitseks.“

Art 5 lg 1 p e) kohane kohtupraktika on väga napp ja ainus asjakohane EIK kohtuotsus käsitleb nakkushaigusena sätte mõttes HIV levikut, mis on aga märkimisväärselt erinev Covid-19-st. Art 5 lg 1 punkt e) puhul on toonitatud seaduslikkuse elementi, see tähendab, et igasugune kinnipidamine peab olema kooskõlas riigisisese õigusega ning omavoliline kinnipidamine on EIÕK rikkumine.²⁰⁷ Siiski on EIK sätestanud nii *Enhorn vs Rootsi* kui ka *S.R. vs Holland* kohtuasjas, et art 5 lg 1 punkt e) kohaldamise esmane eeldus on, et *nakkushaiguse levik on ohtlik rahvatervisele või ohutusele*.²⁰⁸ Samuti võib esile tuua, et art 5 lõike 1 punkti e) „on õigustatud ainult siis, kui on kaalutud muid kergemaid meetmeid, mis on osutunud ebapiisavaks üksikisiku või avaliku huvi kaitsmiseks, mis võib nõuda asjaomase isiku kinnipidamist.”²⁰⁹ Ka art 15 on sätestatud võrreldav standard, mille kohaselt on meetmed *olukorra tõsiduse tõttu vältimatult vajalikud*.²¹⁰ See tähendab, et art 5 lg 1 punkti e) künnis on kõrge²¹¹ ning kohaldamine eeldab riikidelt muude meetmete proovimist enne, kui minnakse kinnipidamise juurde.

²⁰⁶ EIKo (suurkoda) 3455/05 A. jt vs Ühendkuningriik, p 178.

²⁰⁷ EIKo 26629/95, *Witold Litwa vs. Poola*, p 78.

²⁰⁸ EIKo 13837/07, *S.R. vs. Holland*, p 30.

²⁰⁹ EIKo 56529/00, *Enhorn vs. Rootsi*, p 30.

²¹⁰ Dzehtsiarou, K., lk 7.

²¹¹ Greene, A. States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic. Strasbourg Observers.

Eelkirjutatust lähtub, et ei piisa sellest, et vabadus võetaks kooskõlas riigisisese õigusega, vaid see peab olema vältimatult vajalik ka antud olukorras eesmärgi saavutamiseks. Kui EIÕK lepinguosaline kehtestab erakorralised õigusaktid, mis võimaldavad inimesi pandeemia ajal kinni pidada, kaalub kohus, kas selline kinnipidamine oleks kooskõlas ka art 5 muude nõuetega. Õiguse piirangud võivad väljenduda nakatunute vabaduse piiramises, aga ka sotsiaalses distantseerumist, kuivõrd art 5 kaitseb vabadust kitsamas tähenduses, see tähendab füüsilist vabadust, kuid ei hõlma õigust teha või õigust minna kuhu soovitakse.

Oluline erinevus seoses Enhorni kaasusega on see, et käesoleva pandeemia raames soovitakse Covid-19 viiruse leviku vältimiseks piirata muuhulgas tervete inimeste vabadusi. Kui art 5 lg 1 punkt e) peaks lubama ka tervete isikute kinnipidamist, oleks see ainuke art 5 lubatud piirangu rakendamise kategooria, mis ei eelda isiku konkreetset kategoriseerimist või ei võta arvesse tema varasemat käitumist.²¹² See pole pelgalt tehniline kaalutlus, vaid kujutab endast põhimõttelist vaidlust art 5 lõike 1 punkti e) kohaselt lubatud riigivõimu ulatuse üle. Kas art 5 lõike 1 punkti e) piirav ja kitsas mõistmine, mis piirdub ainult nakatunud isikutega (koos vajalike kaitsemeetmetega sellesse kategooriasse kuulumiseks nõutavad tõendid) või on art 5 lõike 1 punkti e) puhul tegemist lõputult laiema kontseptsiooniga, mis lubab kõigilt EIÕK osalisriigi jurisdiktsiooni alla kuuluvatelt isikutelt vabaduse võtmist ilma igasuguse tõendamiskohustusega.²¹³

Õigusteadlaste poolt peetakse oluliseks, et eneseisolatsiooni ja haigestunud isiku karantiini meetmete kohaldamisel peaks eelistama art 15 kohase erandi tegemist art 5 meelevaldsele laiendamisele, kuivõrd viimasega sunnitakse sisuliselt EIK positsiooni, kus nad peavad tunnistama, et nakkushaiguse leviku tõkestamiseks kohaldatud kinnipidamine ei ole vabaduse võtmine art 5 lg 1 punkti e) mõttes, ja isegi kui on, siis tegemist on igal juhul proportsionaalse meetmega.

Tegemist on seega ühe erandliku juhuga, kus art 15 erandiklausli kohaldamine oleks tõepoolest EIÕK eesmäärke ning õigusi silmas pidades õige valik. Vastasel juhul tekiks eelmises lõigus väljatoodud väites tugev vastuolu, kus isiku vabaduse piiramine muutub seaduspäraseks iga kord, kui riik teeb seda nakkushaiguse leviku tõkestamiseks. Seda enam on üllatav, et kümnest riigist, mis kevadel art 15 kohaldasid, vaid kolm (Armeenia, Eesti ja Gruusia) teavitasid ka art 5 tagatud õigusest taganemisest. Veelgi üllatavam on, et kõik teised EIÕK lepinguosalsed kehtestasid isolatsioone ning karantiine seadusereservatsiooniga.

²¹² Greene, A. States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic. Strasbourg Observers.

²¹³ *Ibidem*.

Liikumisvabadusega seoses on paljud riigid piiranud rahvusvahelist reisimist, sealhulgas keelanud sissesõidu mittekodanikele. Riigid on piiranud ka liikumist enda territooriumil. Näiteks nõudsid Itaalia ja Prantsusmaa, et üksikisikud ei lahkuks kodust, välja arvatud erandlikel asjaoludel, näiteks toidukaupade ostmisel või arstiabi otsimisel, ning põhjendavad oma liikumist kirjaliku deklaratsiooniga.²¹⁴ 2020. a kevadel mainis teatised esitanud riikidest kaheksa oma teatistes ka liikumisvabaduse piiramist. Ilmselt piirasid liikumisvabadust ka San Marino ja Serbia, kes protokoll nr 4 art 2 nimetatud vabaduse piiramist ei maininud. Samas tuleb märkida, et San Marino ja Serbia ei maininud oma teatistes absoluutselt ühtegi õigust või vabadust, mida piirama hakatakse, ega ühtegi meetet. Seetõttu on nimetatud teatistes sisalduv info küsitav.

4.3.2. Art 14 - diskrimineerimise keelamine

Konventsiooni artikkel 14 sätestab kaitse diskrimineerimise eest konventsioonis sätestatud õiguste kasutamisel. Vastavalt EIK kohtupraktikale on mittediskrimineerimise põhimõte *fundamentaalne* ning see on konventsiooni ja õigusriigi ning sallivuse ja sotsiaalse rahu väärtuste aluseks.²¹⁵ Lisaks täiendab seda kaitset konventsiooni protokolli nr 12 artikkel 1, mis keelab diskrimineerimise üldisemalt seaduses sätestatud õiguste kasutamisel.

Kuigi võib juhtuda, et erandlike meetmete jõustamiseks kasutatavad volitused mõjutavad meid kõiki võrdselt ja me kõik võime olla potentsiaalsed koroonaviirusesse haigestujad, pole siiski raske ette kujutada olukorda, kus eriolukorra volitusi võidakse kasutada konkreetse rassi või haavatava grupi vastu. Haavatavaks grupiks võivad olla teiste hulgas näiteks kinnipeetavad või eakad.

Euroopa piinamise ning ebainimliku või inimväärikust alandava kohtlemise või karistamise ennetamise komitee (CPT) teatas, et „kaitsemeetmed ei tohi kunagi põhjustada vabadusest ilma jäetud isikute ebainimlikku või alandavat kohtlemist.“²¹⁶ Oma avalduses Covid-19 kohta rõhutas inimõiguste komitee ka riikide kohustust kohelda kõiki inimesi, sealhulgas vabaduse

²¹⁴ Vt Décret no 2020-293 du 23 mars 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, Art. 3; Directive no. 14606 of 8 March 2020 of the Italian Ministry of Interior.

²¹⁵ EIKo 43835/11, *S.A.S. vs. Prantsusmaa*, p 149.

²¹⁶ Council of Europe, European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. Statement of principles relating to the treatment of persons deprived of their liberty in the context of the coronavirus disease (COVID-19) pandemic. CPT/Inf(2020)13, lk 1.

kaotanud inimesi, inimlikult ja austades nende inimväärikust ning et „riigid peavad pöörama erilist tähelepanu tervishoiuteenuste adekvaatsusele kinnipidamiskohtades.“²¹⁷

Võimalik viis kinnipeetavate inimõiguste tõsiste rikkumiste ja Covid-19 pandeemiaga toimetulekuks võetud meetmetega kinnipeetavate diskrimineerimise ärahoidmiseks oleks kinnipidamise juhtumite piiramine ja võimaluse korral alternatiivsete sanktsioonide pakkumine.²¹⁸ Nimetatud alternatiivid vähendaks ka potentsiaalset nakatumise ohtu koroonaviirusesse, kuna vähendaks kinnipidamisasutustes isikute ja kontaktide arvu. Hoolimata eelnevast tundub, et riigid praktiseerivad hoopis vastupidist. Näiteks pikendas Prantsusmaa 2020. a märtsis valitsuse korraldusega kohtueelse kinnipidamise maksimaalset kestust ning sellega automaatselt ka juba täitmisele pööratud kinnipidamiste kestust.²¹⁹

Lisaks kinnipeetavatele on väga haavatavaks grupiks Covid-19 pandeemias ka eakad. Mitte ainult ei suurenda nende haavatavust suurem vastuvõtlikkus viirusele, aga ka asjaolu, et ressursside puudumine sunnib haiglaid tegema valikuid paremate ellujäämisvõimaluste alusel ja nooremad patsiendid saavad esmatähtsa juurdepääsu hingamisaparaatidele.²²⁰ Et nimetatud valikut tegema ei peaks ja et vähendada koormust meditsiinisüsteemile, võib riikidel tekkida ahvatlus rakendada eakamate isikute suhtes karmimaid, s.o. diskrimineerivaid, meetmeid, nt kohustuslik eneseisolatsioon, külastuste peatamine hooldekodudes, jms.

Samal ajal jääb tähelepanuta, et kuigi teatud olukordades võib vabaduse võtmine tõepoolest olla vähem piirav vahend, siis nn vangistuse psühholoogilised mõjud võivad tekitada hoopis oodatule vastupidise efekti. Samuti on sellised eripiirangud ebaproportsionaalsed, kui neid kohaldataks kauem kui haiglate ülekoormuse leevendamiseks hädavajalikult vaja.²²¹ Sekkumine isiku põhiõigusse vabadusse – näiteks liikumispiirang ja piirang isikuvabadusele – nõuab sellega kaasnevat õigustuskontrolli. Mida pikem kestus, seda kõrgemad on nõuded nende õigustamiseks ja kooskõla suhtes teiste reeglitega.²²²

Kohus on sageli rõhutanud, et art 14 ainult täiendab konventsiooni ja protokollide muid sisulisi sätteid, seega on art 14 kohaldamine vajalik igasuguse meetme võtmisel. Iga meede, mille riik

²¹⁷ Human Rights Committee, Statement on derogations from the Covenant in connection with the COVID-19 pandemic, 24 Apr., 2020, CCPR/C/128/2, p 2 (e).

²¹⁸ Lebert, A., lk 11.

²¹⁹ *Ibidem*.

²²⁰ Orecchio-Egresitz, H. Faced with tough choices, Italy is prioritizing young COVID-19 patients over the elderly. That likely ‘would not fly’ in the US. – Business Insider, 10.03.2020. Arvutivõrgus: <https://www.businessinsider.com/prioritizing-covid-19-patients-based-age-likely-wont-fly-us-2020-3> (26.10.2020).

²²¹ Lebert, A., lk 14.

²²² Rusi, N. ja Shqarri, F., lk 172.

vastu võtab, peaks seega olema kooskõlas art-ga 14. Kuigi art 15 lg 2 ei nimeta diskrimineerimise keeldu kui mitte-peatatavat õigust, siis nagu ka käesolevas magistritöös varem mainitud, on õigusteadlased seisukohal, et kõik meetmed, mis Covid-19 pandeemia ajal hädaolukorras vastu võetakse, peavad lisaks proportsionaalsuse eeldusele täitma ka mitte-diskrimineerimise eelduse.

5. EUROOPA INIMÕIGUSTE KOHTU KONTROLL

Kõigi piirangute puhul eeldatakse, et eksisteerib riikidevaheline asutus, mis saab erandiklausli rakendamise üle vaadata ja jälgida teatiste alusel tehtud õiguste sisulisi piiranguid. Omaette küsimus on, millises mahus on Euroopa Nõukogul ja Euroopa Inimõiguste Kohtul õigus teostada järelevalvet kõnealuse konventsiooni osapoolle suhtes ajal, mil see osapool on kasutanud õigust rakendada art-t 15. Näiteks kas peaks olema õigus muu hulgas kontrollida hädaolukorra tegelikku olemasolu, selle tegelikku kestust või hoopis selle puudumist ja seega õiguste peatamise õigustamatust? Lisaks tuleb küsida, kas osapoolle rakendatud meetmed on vältimatult vajalikud olukorra tõsiduse tõttu ja kas Euroopa Nõukogu võib anda sellele oma hinnangu?²²³

Ühest küljest hindab kohus piiranguid õiguste suhtes ka art 15 alusel erandit tegemata, st. hindab kas piirang oli konkreetses olukorras vajalik ning proportsionaalne, ning tuvastab konventsiooni rikkumise vaid siis, kui meetme aluseks olevat riski enam ei eksisteeri.²²⁴

Pealtnäha kehtestab art 15 range menetluse, mis võimaldab Euroopa Inimõiguste Kohtul uurida osalisriikide poolt erandi teatise alusel kehtestatud õiguste piiranguid.²²⁵ EIÕK-i abstraktse olemuse tõttu kuuluks kõigi art 15 kohaldamise tingimuste ulatus nende meetmete suhtes, mida riigid pidid Covid-19 pandeemia tingimustes kasutusele võtma, EIK-i tõlgenduse alla, juhul kui üksikisikute ja / või riikide nimel esitatakse nõuded inimõiguste rikkumise kohta vastavalt artiklile 15.²²⁶ EIK hindab muuhulgas, kas riigi poolt Covid-19-le reageerimisel võetud meetmed on ületanud *ulatuse, mis on olukorra tõsiduse tõttu vältimatult vajalik*. Riikide üle järelevalvet teostades peab kohus omistama asjakohase kaalu sellistele asjakohastele teguritele nagu erandist mõjutatud õiguste olemus, eriolukorda viivad asjaolud ja kestus.²²⁷

Samas on oht, et riikideülesele kohtule liiga suure volituse andmine võib viia konfliktini liikmesriikidega. Nimelt, eriolukorra volitused ja jõud on suveräänsuse üks olulisemaid aspekte ja riikideülene kohus, kes üritab kontrollida erakorraliste volituste kasutamist, võib viia need kriisi ajal liikmesriikidega otsesesse konflikti.²²⁸ Erandikriisidel on keerulised põhjused ja sageli on hädaabi meetmete tegelik ulatus ebaselge. Nende olukordade mitmetähenduslik

²²³ Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*, p 104.

²²⁴ Dzehtsiarou, K., lk 2.

²²⁵ Cowell, F. Sovereignty and the question of derogation: An analysis of article 15 of the ECHR and the absence of derogation clause in the ACHR. – *Birkbeck Law Review*, 2013/1 (1), 135-162, lk 135.

²²⁶ Rusi, N. ja Shqarri, F., lk 171.

²²⁷ EIKo 14554/89, *Brannigan ja McBride vs Ühendkuningriik*, p 43.

²²⁸ Cowell, F., lk 136.

iseloorm koormab rahvusvaheliste organite uurimisvõimalusi; seega kalduvad need asutused tegutsema paremini informeeritud riiklike ametiasutuste abil.²²⁹ Teiseks, konventsiooni organid ei ole suutnud sõnastada täpset ja järjepidevat eranditaotluste läbivaatamise standardit.²³⁰ Kolmandaks, konventsiooniga võetud kohustuste rikkujate suhtes tõhusate sanktsioonide puudumine on lepingusüsteemide kõige olulisem ja lahendamatum puudus.²³¹

Ehkki kohtuasjas *Lawless vs Iirimaa* ei maini EIK seda sõnaselgelt, vaid viitab sellele kaudselt, väidavad Gross ja Ní Aoláin, et EIÕK-s kasutatav keel näitab, et riigil on hädaolukorra olemasolu üle otsustamisel teatav kaalutlusruum.²³² Seetõttu EIK nõ alistub riikide ametiasutustele, kuna parimaks võimaluseks hinnata, kas hädaolukord on olemas või mitte, on just pädevate riigisiseste asutuste kaasamisel. Sellegipoolest leidub õigusteadlasi, kes leiavad, et EIK-i seisukohtade põhjal saab kindlusega väita, et pädevus hädaolukorra olemasolu hindamise kohta on just EIK-l.²³³ *Lawless vs Iirimaa* kohtuasja otsuses esitab EIK endast õiguslikult aktiivse kohtu kuvandi, kuulutades oma jurisdiktsiooni läbi vaadata suveräänse riigi otsus hädaolukorra olemasolu kohta. Tegelikult leevendab seda kuvandit oluliselt riigile antud avar hindamisruum hinnata hädaolukorra olemasolu või mitte. Lawlessi kaasus ei vasta seetõttu edukalt, kas hädaolukorra olemasolu küsimus on juriidilise või poliitilise sfääri otsustada. Seega on veel lahtine, kas EIK kontroll art 15 kohaldamise eelduste täitmise osas on vaid teoreetiline pädevus, kuid sisuliselt ei taha kohus astuda riikide suveräänsusele ning nõustub seetõttu pigem riigisiseste asutuste poolt esitatud seisukohtadega hädaolukorra eksisteerimise kohta. Küsimus taandub seega kogu art 15 kohaldamisega ettenähtud järelevalvele.

Optimistlikult võiks asuda seisukohale, et Lawlessi kaasuse puhul on tegemist suhteliselt vana kaasusega ning järelduste tegemine vaid ühe kaasuse põhjal on ennatlik. Paraku kordas EIK sama seisukohta ka 2001. aastal *A. jt. vs Ühendkuningriik* asjas põhjendades, et *riigisisestel ametivõimudel on põhimõtteliselt parem koht kui rahvusvahelisel kohtunikul otsustada sellise hädaolukorra olemasolu üle.*²³⁴ Seetõttu ei vaidlustatud Ühendkuningriigi poolt erakorralise seisukorra väljakuulutamist, hoolimata asjaolust, et see oli ainus Euroopa Liidu liikmesriik, kes esitas EIÕK art 15 kohase eranditeate, kuigi see kindlasti polnud ainus

²²⁹ Hartman, J. F., lk 2.

²³⁰ *Ibidem*.

²³¹ *Ibidem*.

²³² Gross, O., & Aoláin, F. N. From discretion to scrutiny: Revisiting the application of the margin of appreciation doctrine in the context of Article 15 of the European Convention on Human Rights. – Human Rights Quarterly, 2001/23 (625), lk 631-634.

²³³ Dickson, B. The European convention on human rights and the conflict in Northern Ireland. – Oxford University Press, 2010, lk 37.

²³⁴ EIKo (suurkoda) 3455/05 *A. jt vs Ühendkuningriik*, p 173.

terrorirünnaku ohus olev riik.²³⁵ Kusjuures EIK tõi ka ise selle välja lisades, et „ehkki on silmatorkav, et Ühendkuningriik oli ainus konventsiooniriik, kes esitas erandi vastusena al-Qaidast tulenevale ohule, kuigi ähvardati ka teisi riike, tunnistas kohus, et see oli iga valitsuse enda ülesanne oma inimeste turvalisuse eestkostjana, et neile teadaolevate faktide põhjal anda oma hinnang. Seetõttu tuleb kaaluda Ühendkuningriigi täidesaatva võimu ja parlamendi otsust selles küsimuses. Lisaks tuleb arvestada olulisel määral riigisiseste kohtute seisukohtadega, kellel on paremad võimalused hädaolukorra olemasolu tõendite hindamiseks.“²³⁶

Kuigi selles osas on EIK-l kindlasti õigus, et riigisisisel asutusel on hädaolukorra olemasolu oluliselt kergem hinnata, kui üksikul kohtunikul, siis ei anna EIK oma otsustega ära pädevust riigile ainult hädaolukorra hindamise osas, vaid sisuliselt saaks sellist pädevuse jagamist analoogia korras kohaldada ka *vältimatult vajaliku* kriteeriumi hinnates meetmete proportsionaalsust. Siiani küll on EIK õnneks seda üritanud autori hinnangul vältida rõhutades ka A. jt vs Ühendkuningriik asjas, et kui EIK analüüsib art 15 aluselt tehtud erandit, võimaldab kohus riigiasutustele ulatuslikku kaalutlusruumi otsustada hädaolukorra vältimiseks vajalike erandlike meetmete laadi ja ulatuse üle. Sellegipoolest, lõpuks on see EIK-i otsustada, kas meetmed olid ka reaalselt *rangelt nõutavad*.²³⁷

EIK kontroll ulatub ka teatise sisule ning pikkusele. Aksoy vs Türki kohtuasjas ei esitanud ükski avaldaja etteheidet Türki teatise osas Euroopa Nõukogu peasekretärile. Sellest olenemata hindas EIK omal algatusel teatise kooskõla art 15 lg-ga 3. EIK selgitas, et „ta on pädev seda küsimust omal algatusel uurima ja eelkõige seda, kas Türki teatis erandi kohta sisaldas piisavat teavet kõnealuse meetme kohta, mis võimaldas kaebajat ilma kohtuliku järelevalveta vähemalt neljateistkümneks päevaks kinni pidada.“²³⁸ Arvestades järeldust, et vaidluselust meedet ei nõua rangelt olukorra vajadused, pidas EIK vajalikuks selles küsimuses otsust teha.

²³⁵ Greene, A. Separating normalcy from emergency: the jurisprudence of article 15 of the European Convention on Human Rights. – German Law Journal, 2011/12 (10), 1764-1785, lk 1779.

²³⁶ EIKo (suurkoda) 3455/05 A. jt vs Ühendkuningriik, p 180.

²³⁷ EIKo (suurkoda) 3455/05 A. jt vs Ühendkuningriik, p 184.

²³⁸ EIKo 21987/93, Aksoy vs Türki, p 86.

KOKKUVÕTE

Võitlus Covid-19 pandeemiaga on kahtlemata riikidele suur väljakutse. Elude ja tervise kaitseks on surve rakendada meetmeid, mis paratamatult tähendavad inimõiguste ja põhivabaduste piiranguid. Seetõttu on mõned riigid pidanud vajalikuks kasutada EIÕK art 15 erandiklauslit. Erandiklausel on võimalus riikidel teatud ajaks taganeda konventsiooniga võetud kohustustest ning on ka ajalooliselt EIÕK-i sisse kirjutatud just juhuks, kui riigil on kriisiolukorras vaja kohustustest taganeda. Seega annab art 15 riikidele seadusliku aluse ning konventsiooniga liitumisel justkui kindlustuspoliisi, et erandlikel juhtudel on võimalik rakendada meetmeid, mida muidu võiks pidada ebaproportsionaalseks. Art 15 kohaldamiseks tuleb riigil täita aga hulk kriteeriume.

Esiteks, peab art 15 kohaldamiseks esinema sõda või muu hädaolukord, mis ohustab rahva eluvõimet. Käesolevas magistritöös selgitati, kuivõrd on Covid-19 pandeemia käsitletav muu hädaolukorrana. Tuginedes EIK praktikale ja õiguskirjandusele saab muuks hädaolukorraks pidada eelkõige sellist olukorda, kus häiritud on kogu riigi toimimine, sealhulgas, kuid mitte alati ka organiseerunud ühiskonna toimimine. Kuigi rahva eluvõime ei pea olema ohustatud kogu riigi territooriumil, peab see olema ohustatud selliselt, et omab siiski mõju üleriigiliselt. Samuti peab olema oht rahva eluvõimele tegelik või vahetu. Riikidel ei ole kohustust nõ ohu realiseerumist ära oodata ning teatud juhtudel on lubatud meetmete kohaldamine ka varem, kuid ometigi peab olema selge, et oht on tegelik. Magistritöös järeldatakse, et Covid-19 pandeemia vastab eelnimetatud eeldustele, et Covid-19 on muu hädaolukord art 15 lg 1 mõttes ning sisuliselt on erandiklausli kohaldamine õiguspärane.

Covid-19 pandeemiat peetakse osade õigusteadlaste arvates nõ *ideaalseks hädaolukorraks*, mistõttu arutletakse, et kui art 15 kohaldamine pole antud olukorras asjakohane, siis millal see üldse oleks. Samas on ka teise koolkonna esindajaid, kes esitavad vastuväitena võimaluse kohaldada erakorralisi piiranguid ja meetmeid seadusereservatsiooni alusel. Tõepoolest, suurem osa konventsiooni õigusi, mida liikmesriigid on reaktsiooniks Covid-19 pandeemiale peatanud, lubavad teha õigustest erandeid nt tervise või avaliku korra kaitseks. Veelgi enam, võttes aluseks Eesti seadusandluse, siis on suur tõenäosus, et ka teistes Euroopa Nõukogu liikmesriikides on olemas seadusandlus eriolukorraks, millega juba on ette nähtud teatud alused piiravamate meetmete ajutiseks kohaldamiseks või tuleneb selline õigus konstitutsioonist. Seega on täiesti õigustatud küsimus, et miks kohaldada art 15 ning taganeda õiguste tagamisest, kui konventsiooni enda sätetega on antud võimalus õiguste piiramiseks. Küsimus on seda huvitavam, et kui kevadel 2020. a esitati art 15 kohaldamise teatis 10 liikmesriigi poolt, kellest

9 lõpetas erandiklausli kohaldamise juba suvi-sügis 2020. a, siis 2021. a kevadel enam uuesti teatise esitatud pole. Kui riikidel on sisuliselt samade piirangute seadmiseks riigisisene ja konventsioonist tulenev alus olemas, siis miks eelmisel aastal neid ei kasutatud?

Omamoodi huvitav on ka asjaolu, et kümnest riigist, kes teatise 2020. aasta kevadel esitasid, on üheksa endise nõ *ida-bloki* riigid. Kas oli teatise esitamine soov olla oma tegevustes eriliselt läbipaistev ning eeskujulik, või oli riikidel mõni teine eesmärk? Ajalooliselt, aga ka tänasel päeval, on just selle piirkonna riikides olnud palju probleeme inimõiguste tagamisega, mistõttu võis olla Covid-19 hea ettekääne inimõiguste ajutiseks 'puhkama' saatmiseks, kuna inimõiguste 'kultuurikiht' on ajaloolistel jm põhjustel nagunii mõnevõrra õhem. Käesolevas magistritöös järeldati, et ilmselt on paljud inimõiguste rikkumised veel fikseerimata, kui neid üldse oligi, mistõttu pole võimalik teha lõplikke järeldusi.

Teiseks, vähem oluline pole art 15 lg 3 sätestatud formaalne eeldus, et erandiklausli kohaldamisel tuleb esitada Euroopa Nõukogu peasekretärile teatis, milles teavitatakse täielikult rakendatud abinõudest ja nende põhjustest, samuti meetmete rakendamise kestusest. Covid-19 pandeemia ei ole selles mõttes erakordne juht, aluseid art 15 kohaldamiseks on olnud ajaloos ka varem ning Euroopa Nõukogu liikmesriigid on erandiklauslit ka varem kohaldanud. Seetõttu on EIK-il olnud nii mõnelgi korral võimalus analüüsida ja selgitada art 15 lg 3 sisu ja andnud ka juhiseid, mida peaks teatis sisaldama ja kuna see tuleks esitada. Vaatamata väljatöötatud nõ juhistele esitati kevadel 2020. a mitme riigi poolt magistritöö autori hinnangul teatis, mis ei vasta teatise eesmärgile. Teatistel puudus näiteks teave rakendatavate abinõude kohta, teatised esitati liiga hilja või esitati juhuks, kui polnud teadagi, kas reaalselt on vaja konventsiooniga võetud kohustustest taganeda või mitte. Ometigi pole EIK teadaolevalt etteheiteid riikidele teinud.

Kolmandaks, kui riik on siiski otsustanud art 15 kohaldamise kasuks, milleks tal on täielik õigus, tuleb meetme valikul järgida ranget proportsionaalsuse kriteeriumi. Ka sätestab art 15 lg 1, et võetud meede peab olema *olukorra tõsiduse tõttu vältimatult vajalik*. Proportsionaalsuse ja vajalikkuse põhimõtted nõuavad, et erakorralised meetmed peaksid olema võimalised oma eesmärgi saavutama, muutes minimaalselt demokraatlike otsuste tegemise tavapäraseid reegleid ja protseduure. Erandiklauslit kohaldav valitsus peab enne põhiõiguste peatamist kaardistama võimalikud vähem piiravad alternatiivid. Kui samaväärne tulemus on saavutatav ilma põhiõiguste rikkumiseta, siis ei saa öelda, et meetmed oleks vältimatult vajalikud. Covid-19 pandeemia ajal esitatud teatised sellesisulist analüüsi ei sisaldanud, mistõttu on raske hinnata, kas võetud meetmed (kui riik meetmeid üldse kirjeldas) olid ainuke viis eesmärkide

saavutamiseks. Küll oli aga teatistes toodud ka abinõusid, mida autori hinnangul ei saa pidada proportsionaalseks meetmeks viiruse leviku tõkestamisel. Näiteks esitles Armeenia viirusetõrje meetet, mille kohaselt keelati igasugused religioossed rituaalid ja nendes osalemine kinnipidamisasutustes, samas ei piiratud religioosseid rituaale ja nendes osalemist väljaspool kinnipidamisasutusi. Tegemist ei ole mitte ainult ebaproportsionaalse vaid ka diskrimineeriva meetmega, mis ei ole kindlasti viiruse leviku tõkestamiseks vältimatult vajalik.

Neljandaks, kuigi art 15 ise nii ei sätesta, peaks nii õiguskirjanduse kui EIK praktika kohaselt meede olema ajutise iseloomuga. Ajutisuse kriteeriumi puhul on eelkõige leitud, et ajutine iseloom võib olla seotud meetmete proportsionaalsusega, mistõttu terminid *püsiv* ja *juurdunud* on näited, mis tõstavad esile probleemsed õiguste peatamised olukorras, kus sõda või muu hädaolukord on pikalt kestvad. EIK on avaldanud, et näiteks kaheaastane *erakorralise seisukorra kestus on ületanud rangelt nõutava*, ehk siis kui muu hädaolukord kestab pikemat aega, siis ei ole põhjendatud väga piiravate meetmete kohaldamine kogu hädaolukorra kestusel ning tuleb pidevalt hinnata, kas piiravate meetmete kohaldamine on endiselt rangelt vajalik. 2020. a kevadel esitatud teatiste puhul järeldab magistritöö auto, et enamus riigid on ajutisuse kriteeriumi eeldust järginud. Vaid Gruusia pole 2020. a kevadel esitatud teatisest alates erandiklausli kohaldamist käesoleva ajani veel lõpetanud.

Lisaks, art 15 lg 1 sätestab veel, et erandiklausli rakendamisel tuleb riikidel muuhulgas jälgida ka seda, et võetud meetmed ei oleks vastuolus muude rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustustega. Lisaks sätestab art 15 lg 2, et vaatamata erandiklausli kohaldamisele, ei tohi riik taganeda artiklist 2 (välja arvatud inimeste hukkumine õiguspärase sõjategevuse tagajärjel) ega artiklitest 3, 4 (lõige 1) ja 7. Covid-19 pandeemia kui tervishoiukriisi kontekstis on eriti aktuaalne art 2 (õigus elule), mida mõjutab iga riigi tegevus või tegevusetus ning annab alust kahelda riigi positiivse kohustuse täitmisel. *Jus cogens* normide tagamine ka hädaolukorras on oluline tagamaks inimeste väärikus ning inimõiguste minimaalne standard. Samuti tagab see isikute laiema kaitse olukorras, kus riikidel on seaduslik alus inimõigusi piirata, laiendades nõ mitte-peatatavate õiguste staatust ka sellistele õigustele, mida *expressis verbis* art 15 lg-s 2 nimetatud pole. Magistritööga leitakse, et õiguslikust seisukohast ei muuda hädaolukorra väljakuulutamise mitte-peatatavate õiguste tõlgendamist, küll aga mõjutab Covid-19 nende õiguste ulatust.

Ainuke inimõigus Covid-19 pandeemiaga võitlemisel, mille puhul on erandiklausli kohaldamine autori arvates vajalik, on art 5 lg 1 punkt e) ehk seaduslik kinnipidamine. Eneseisolatsiooni, karantiini ja hooldekodude sulgemise kehtestamisel rakendatakse

kinnipidamist mitte liikumisvabaduse piiramist. Art 5 lg 1 p e) kohaldamine nimetatud meetmete rakendamisel ilma sellest taganemata loob äärmiselt huvitava pretsedendi õiguse laiaast tõlgendamisest. Muude inimõiguste puhul asub autor seisukohale, et art 15 kohaldamine võib olla põhjendamatult.

Juriidiliselt on art 15 kohaldamise üle järelevalve kohustus Euroopa Inimõiguste Kohtul, kuid praktikas pole järelevalve olnud väga efektiivne. Konventsioon kehtestab art 15 range menetluse, mis võimaldab EIK-il uurida lepinguriikide poolt erandi teatise alusel kehtestatud õiguste piiranguid. Samas ei ole konventsiooni organid suutnud sõnastada täpset ja järjepidevat eranditaotluste läbivaatamise standardit. Seetõttu puuduvad konventsiooniga võetud kohustuste rikkujate suhtes tõhusad sanktsioonid, mis on lepingusüsteemide kõige olulisem ja lahendamatum puudus. Veelgi enam, EIK praktika kohaselt on riikidele jäetud väga suur kaalutusõigus, eriti on seda täheldatud hädaolukorra olemasolu hindamisel, mistõttu ei pruugi EIK järelevalve saavutada EIÕK-ga seatud eesmärgid. Vaatamata eelnevale on aga EIK lõppastmeks vaidluses, kas mingi meede oli proportsionaalne. Seega, kui riik ka saab ebaõigete alustel art 15 erandiklauslit kohaldada, siis meetmete proportsionaalsuse üle otsustamisel sellist vabadust neil ei ole.

Kokkuvõtteks, Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni art 15 erandiklausli kohaldamine on keeruline ja kohati problemaatiline ülesanne ning kritiseerida saab erandiklausli rakendamisel mitmeid aspekte. Erandiklausli kohaldamine Covid-19 pandeemia ajal on autori analüüsi järgi aga õiguspärane, ning kui riik on otsustanud art 15 erandiklauslit kohaldada, tuleb jälgida, et plaanitavaid meetmeid kohaldatakse proportsionaalselt, need oleks vältimatult vajalikud ning ajutise iseloomuga. Lisaks tuleb silmas pidada, et plaanitavad meetmed ei oleks vastuolus muude rahvusvahelisest õigusest tulenevate kohustustega ega taganeta konventsiooni artiklitest 2, 3, 4 ja 7. Kahjuks pole EIK järelevalve puudulike teatiste menetlemisel olnud efektiivne ning puuduvad ka konventsiooniga võetud kohustuste rikkujate suhtes tõhusad sanktsioonid. Seetõttu jääb järelevalve ja sanktsioneerimise roll vaid EIK lõppastme otsustele.

APPLICATION OF ARTICLE 15 OF THE EUROPEAN CONVENTION ON HUMAN RIGHTS AND FUNDAMENTAL FREEDOMS IN THE EVENT OF THE COVID-19 PANDEMIC

The fight against the Covid-19 pandemic is undoubtedly a major challenge for countries. In order to protect lives and health, there is pressure to take measures that inevitably involve restrictions on human rights and fundamental freedoms. Therefore, some countries have considered it necessary to use the derogation clause in Article 15 of the ECHR. The derogation can be considered as the possibility for countries to withdraw from their obligations under the Convention for a certain period of time and has also been historically included in the ECHR just in case a country needs to withdraw from its obligations in a crisis situation. Thus, Article 15 provides States with a legal basis and, upon accession to the Convention, as if an insurance policy, that, in exceptional cases, measures which might otherwise be considered disproportionate may be taken. However, for Article 15 to apply, a State must meet a number of criteria.

First, for Article 15 to apply, there must be a war or other public emergency endangering the life of the nation. This master's thesis explained the extent to which the Covid-19 pandemic can be considered as a public emergency. Based on the case law of the Court and the legal literature, a situation in which the functioning of the entire state is disrupted, including, but not always, the functioning of an organized society, can be considered as a public emergency. Although the life of a nation does not have to be endangered throughout the territory of a country, it must be endangered in such a way that it still has an impact nationwide. There must also be a real or imminent threat to the life of the nation. States have no obligation to wait for the so-called threat to materialize, and in some cases, it is permissible to apply measures earlier, but it must still be clear that the threat is real. The master's thesis concludes that the Covid-19 pandemic meets the above-mentioned preconditions, that Covid-19 is a public emergency within the meaning of Article 15 (1) and that, in essence, the application of the derogation clause is lawful.

The Covid-19 pandemic is considered by some legal scholars to be the so-called *ideal emergency*, so it is argued that if the application of Article 15 is not appropriate in this situation, when would it be at all. At the same time, there are representatives of another school who object to the possibility of applying extraordinary restrictions and measures on the basis of a legal reservation. Indeed, most of the Convention's rights, which have been suspended by Member States in response to the Covid-19 pandemic, allow for exceptions to the rights, for example to

protect health or public order. Moreover, based on Estonian legislation, there is a high probability that other Council of Europe member states also have legislation for a state of emergency that already provides certain grounds for the temporary application of more restrictive measures or that such a right arises from the constitution. It is therefore perfectly legitimate to ask why Article 15 should be applied and the right to derogate if the provisions of the Convention itself allow for the restriction of rights. The issue is all the more interesting because while in spring 2020 a notification on the application of Article 15 was submitted by 10 Member States, 9 of which submitted withdrawal from the derogation clause already in summer-autumn 2020, in spring 2021 no further notifications were submitted. If countries have a domestic and convention basis for imposing essentially the same restrictions, why were they not used last year?

It is also interesting that nine of the ten countries that submitted a notification in the spring of 2020 are the so-called Eastern Bloc countries. Was the notification a desire to be particularly transparent and exemplary in its actions, or did the countries have another goal? Historically, but also today, there have been many problems with human rights in the countries of the region, so Covid-19 could have been a good excuse for even more widespread violations. In this master's thesis, it was concluded that many human rights violations, if any, have probably not yet been recorded, so it is not possible to draw definitive conclusions.

Secondly, the formal presumption laid down in Article 15 (3) that the application of the derogation clause must be accompanied by a notification to the Secretary General of the Council of Europe informing the Secretary General of the measures taken and the reasons for them, as well as the duration of the measures. The Covid-19 pandemic is not an extraordinary case in this sense, the grounds for applying Article 15 have been in the past and the member states of the Council of Europe have applied the derogation clause in the past as well. Therefore, on so many occasions, the Court has had the opportunity to analyze and clarify the content of Article 15 (3) and has also provided guidance as to what the notice should contain and when should it be submitted. Despite the so-called guidelines that have been developed beforehand, in the spring of 2020, according to the author of the master's thesis, several countries submitted a notification that does not meet the purpose of the Article 15 (3). For example, the notifications did not provide information on the measures to be taken, were submitted too late or in some cases it was not known whether or not it was actually necessary to withdraw from the obligations under the Convention. However, the Court is not known to have yet criticized the States.

Thirdly, if a State has nevertheless decided in favour of the application of Article 15, to which it is fully entitled, the choice of measure must comply with a strict criterion of proportionality. Article 15 (1) also provides that the measure taken must be strictly necessary because of the exigencies of the situation. The principles of proportionality and necessity require that emergency measures should be able to achieve their objective with a minimum change in the normal rules and procedures for democratic decision-making. The government applying the derogation clause must map out possible less restrictive alternatives before suspending fundamental rights. If an equivalent result can be achieved without infringing fundamental rights, it cannot be said that action is indispensable. The notifications submitted during the Covid-19 pandemic did not include such an analysis, making it difficult to assess whether the measures taken (if any) were the only way to achieve the objectives. However, the notifications did include measures which, in the author's view, could not be considered a proportionate measure to prevent the spread of the virus. For example, Armenia presented an anti-virus measure banning all religious rituals and their participation in detention facilities, while not restricting religious rituals and participation in ones outside detention facilities. This is not only a disproportionate but also a discriminatory measure, which is certainly not indispensable to prevent the spread of the virus.

Fourthly, although Article 15 itself does not provide for this, according to both the legal literature and the case law of the Court, the measure should be of a temporary nature. As regards the criterion of temporary nature, it has been found, in particular, that temporary nature may be linked to the proportionality of measures, so that the terms *permanent* and *entrenched* are examples of problematic suspensions in long situations of war or public emergency. The Court has stated that, for example, the duration of a two-year state of emergency has exceeded what is strictly required, ie if public emergency lasts longer, very restrictive measures are not justified for the entire duration of the emergency and it must be constantly assessed whether restrictive measures are still strictly necessary. In the case of the notifications submitted in the spring of 2020, the master's thesis concludes that most countries have complied with the presumption of a temporary criterion. Only Georgia has not discontinued the derogation since the spring 2020 notification.

In addition, Article 15 (1) stipulates that when implementing the derogation clause, States must, *inter alia*, ensure that the measures taken do not conflict with other obligations under international law. In addition, Article 15 (2) stipulates that, notwithstanding the application of the derogation clause, a State may not withdraw from Article 2 (except for deaths resulting from lawful acts of war) or Articles 3, 4 (1) and 7. In the context of the Covid-19 pandemic as

a health crisis, Article 2 (right to life) is particularly relevant, affected by the actions or omissions of State and give rise to doubts as to the fulfilment of a positive commitment by the State. Ensuring the norms of *jus cogens*, even in emergencies, is important to ensure human dignity and a minimum standard of human rights. It also ensures wider protection of persons in a situation where states have a legal basis to restrict human rights by extending the status of so-called non-suspended rights to rights that are not expressly mentioned in Article 15 (2). The master's thesis finds that from a legal point of view, the declaration of an emergency does not change the interpretation of non-suspended rights, but Covid-19 affects the scope of these rights.

The only human right in the fight against the Covid-19 pandemic, for which the author considers it necessary to apply a derogation clause, is Article 5 (1) (e), ie legal detention. In the establishment of self-isolation, quarantine and the closure of care homes, detention is applied rather than restriction of freedom of movement. Application of Article 5 (1) (e) as of those measures without derogation creates a very interesting precedent for a broad interpretation of the law. With regard to other human rights, the author considers that the application of Article 15 may be unjustified.

Legally, the European Court of Human Rights has a duty to monitor the application of Article 15, but in practice monitoring has not been very effective. The Convention establishes a strict procedure under Article 15, which allows the Court to examine restrictions on the rights imposed by Contracting States on the basis of a notification of a derogation. However, the Convention bodies have not been able to formulate a precise and consistent standard for the examination of requests for exemption. Therefore, there is a lack of effective sanctions for violators of the obligations under the Convention, which is the most important and intractable shortcoming of contractual systems. Moreover, according to the case-law of the Court, a great deal of discretion has been left to the States, in particular in assessing the existence of an emergency, which means that the supervision of the Court may not achieve the objectives set by the ECHR. Notwithstanding the foregoing, ECtHR is the final stage in the dispute as to whether a measure was proportionate. Thus, even if a State can apply the derogation clause in Article 15 on incorrect grounds, they do not have such freedom to decide on the proportionality of the measures.

In conclusion, the application of the derogation clause in Article 15 of the European Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms is a complex and sometimes problematic task, and many aspects of the implementation of the derogation clause can be

criticized. However, according to the author's analysis, the application of the derogation clause during the Covid-19 pandemic is legitimate, and once a country has decided to apply the Article 15 derogation clause, care must be taken to ensure that the planned measures are proportionate, strictly necessary and temporary. In addition, it must be borne in mind that the envisaged measures would not be in conflict with other obligations under international law and would not derogate from Articles 2, 3, 4 and 7 of the Convention. Therefore, the role of supervision and sanction remains only with the final decisions of the Court.

LÜHENDID

EIK- Euroopa Inimõiguste Kohus

EIÕK - Euroopa Inimõiguste ja Põhivabaduste Kaitse Konventsioon

KPÕRP - kodaniku- ja poliitiliste õiguste rahvusvaheline paktist ning regionaalsel tasandil

AIK - Ameerika Inimõiguste Konventsioonist

ÜRO - Ühinenud Rahvaste Organisatsioon

USA – Ameerika Ühendriigid

KASUTATUD KIRJANDUS

1. Alston, P., Quinn, Q. The Nature and Scope of States Parties' Obligations under the International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights. – Human Rights Quarterly, 1987/9 (2), 156-229.
2. Arato, J., Claussen, K., & Heath, J. The Perils of Pandemic Exceptionalism. – American Journal of International Law, 2020/114 (4), 627-636.
3. Brian Simpson, A. W. Human Rights and the End of Empire. Britain and the Genesis of the European Convention. New York: Oxford University Press 2001.
4. Coghlan, N. Dissecting Covid-19 Derogations, Verfassungsblog (May 5, 2020). Arvutivõrgus: <https://verfassungsblog.de/dissecting-covid-19-derogations/> (26.10.2020).
5. Cowell, F. Sovereignty and the question of derogation: An analysis of article 15 of the echr and the absence of derogation clause in the achpr. – Birkbeck Law Review, 2013/1 (1), 135-162.
6. Criddle, E. J. ja Fox-Decent, E. Human Rights, Emergencies, and the Rule of Law. – Human Rights Quarterly 2012/34 (39).
7. Dickson, B. The European convention on human rights and the conflict in Northern Ireland. Oxford University Press, 2010.
8. Dzehtsiarou, K. Article 15 derogations: are they really neccessary during the COVID-19 pandemic? – European Human Rights Law Review 2020/4 (359-371).
9. Dzehtsiarou, K. COVID-19 and the European Convention on Human Rights. Strasbourg Observers blog (27 March, 2020). Arvutivõrgus: <https://strasbourgobservers.com/2020/03/27/covid-19-and-the-european-convention-on-human-rights/>
10. Emmons, C. International Human Rights Law and COVID-19 States of Emergency, Verfassungsblog (Apr. 25, 2020). Arvutivõrgus: <https://verfassungsblog.de/international-human-rights-law-and-covid-19-states-of-emergency/> (28.10.2020).
11. Fawcett, J. E. S. The Application of the European Convention on Human Rights. Oxford University Press, USA, 1987.

12. Gerth, H. H. ja Wright Mills, C. (Translated and edited), *From Max Weber: Essays in Sociology*. New York: Oxford University Press, 1946.
13. Greene, A. Separating normalcy from emergency: the jurisprudence of article 15 of the European Convention on Human Rights. – German Law Journal, 2011/12 (10), 1764-1785.
14. Greene, A. States should declare a State of Emergency using Article 15 ECHR to confront the Coronavirus Pandemic. – Strasbourg Observers, April 1, 2020. Arvutivõrgus: <https://strasbourgobservers.com/2020/04/01/states-should-declare-a-state-of-emergency-using-article-15-echr-to-confront-the-coronavirus-pandemic/> (05.10.2020).
15. Gross, O., & Aoláin, F. N. From discretion to scrutiny: Revisiting the application of the margin of appreciation doctrine in the context of Article 15 of the European Convention on Human Rights. – Human Rights Quarterly, 2001/23 (625).
16. Gross, O. ja Aoláin, N. F. Law in times of crisis: emergency powers in theory and practice. – Cambridge University Press, 2006/46.
17. Gross, O. Once More unto the Breach: The Systemic Failure of Applying the European Convention on Human Rights to Entrenched Emergencies. – Yale Journal of International Law 1998/23 (2).
18. Hafner-Burton, E. M., Helfer, L. R., & Fariss, C. J. Emergency and escape: explaining derogations from human rights treaties. – International Organization, 2011/65 (4), 673-707.
19. Hartman, J. F. Derogation from human rights treaties in public emergencies--a critique of implementation by the european commission and court of human rights and the human rights committee of the united nations. – Harvard International Law Journal 1981/22 (1).
20. Helfer, L. R. Rethinking Derogations from Human Rights Treaties. – American Journal of International Law 2020/115 (1).
21. Istrefi, K. and Salomon, S. Entrenched Derogations from the European Convention on Human Rights and the Emergence of Non-Judicial Supervision of Derogations. – Austrian Review of International and European Law Online, 2019/22 (1).

22. Klein, C. Book review on J. Oraa's „Human Rights in States of Emergency in International Law“, Oxford: Clarendon Press 1992. – European Journal of International Law 1993/4 (1).
23. Lebert, A. COVID-19 pandemic and derogation to human rights. – Journal of Law and the Biosciences 2020/7 (1), Isaa015.
24. Lillich, R. B. The Paris minimum standards of human rights norms in a state of emergency. – The American Journal of International Law, 1985/79 (4), 1072-1081.
25. Macdonald, R. St. J. Derogations under Article 15 of the European Convention on Human Rights. – Columbia Journal of Transnational Law 1997/225 (36).
26. Mägi, K. Kohustuste täitmise peatamine inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artikli 15 alusel. Magistritöö. Juhendaja René Värk. Tallinn: Tartu Ülikool 2017.
27. Neumayer, E. Do international human rights treaties improve respect for human rights? – Journal of conflict resolution, 2005/49 (6), 925-953.
28. Savage, M. Coronavirus: Has Sweden got its science right? BBC News, Stockholm, 24.04.2020. Arvutivõrgus: <https://www.bbc.com/news/world-europe-52395866> (26.10.2020).
29. Orecchio-Egresitz, H. Faced with tough choices, Italy is prioritizing young COVID-19 patients over the elderly. That likely 'would not fly' in the US. – Business Insider, 10.03.2020. Arvutivõrgus: <https://www.businessinsider.com/prioritizing-covid-19-patients-based-age-likely-wont-fly-us-2020-3> (26.10.2020).
30. Organization of American States. The IACHR calls on Member States to adopt a gender perspective in the response to the COVID-19 pandemic and to combat sexual and domestic violence in this context. OAS Press Release No. 074/20 (11.04.2020). Arvutivõrgus: https://www.oas.org/en/iachr/media_center/PReleases/2020/074.asp (26.10.2020).
31. Ovey, C., White, R. Jacobs and White: the European convention on human rights. Fourth edition. Oxford University Press, 2006.
32. Pasqualucci, J. M. The right to dignified life (vida digna): The integration of economic and social rights with civil and political rights in the inter-american human rights system. – Hastings International and Comparative Law Review, 2008/31 (1), 1-32.

33. Patenaude, M. B. Regional Perspectives on Human Rights: The USSR and Russia, Part One Center for Russian, East European & Eurasian Studies, Stanford (2012).
34. Rusi, N. and Shqarri, F. Limitation or Derogation? The Dilemma of the States in Response to Human Rights Threat during the COVID-19 Crisis. – Academic Journal of Interdisciplinary Studies, 2020/9 (5), 166-166.
35. Schabas, W. A. The European Convention on Human Rights. A Commentary. Oxford: Oxford University Press 2015.
36. Scheinin, M. COVID-19 Symposium: To Derogate or Not to Derogate?, *Opinio Juris* (Apr. 6, 2020). Arvutivõrgus: <http://opiniojuris.org/2020/04/06/covid-19-symposium-to-derogate-or-not-to-derogate/> (28.10.2020).
37. Taubenberger, J. K., Morens, D. M. 1918 Influenza: the mother of all pandemics. – *Revista Biomedica*, 2006/17 (1), 69-79.
38. Turk, K. Inimõigused pausil. Triniti blogi. – <https://triniti.ee/inimoigused-pausil/> (24.08.2020).
39. Zghibarta, P. The Whos, the Whats, and the Whys of the Derogations from the ECHR amid COVID-19. – EJIL:Talk, Blog of the European Journal of International Law, 2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.ejiltalk.org/the-whos-the-whats-and-the-whys-of-the-derogations-from-the-echr-amid-covid-19/>. (29.03.2021)

Muud dokumendid

40. CEDAW General recommendation No. 12: Violence against women (1989).
41. CEDAW General recommendation No. 19: Violence against women (1992).
42. CEDAW, General recommendation No. 35 on gender-based violence against women, updating general recommendation No. 19, 14 July, 2017. CEDAW/C/GC/35.
43. Collected Edition of the Travaux Préparatoires of the European Convention on Human Rights 104 (Council of Europe 1975).
44. European Commission of Human Rights. Preparatory work on article 15 of the European Convention on Human Rights. Information Document prepared by the Secretariat of the Commission at the request of the President of the Commission. Strasbourg, 22.05.1956.

45. Council of Europe, European Committee for the Prevention of Torture and Inhuman or Degrading Treatment or Punishment. Statement of principles relating to the treatment of persons deprived of their liberty in the context of the coronavirus disease (COVID-19) pandemic. CPT/Inf(2020)13.
46. General Comment 24, UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.6. Arvutivõrgus: <https://undocs.org/CCPR/C/21/Rev.1/Add.6> (26.10.2020).
47. General Comment no 29 — States of emergency (article 4), §2. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11. Arvutivõrgus: <https://undocs.org/CCPR/C/21/Rev.1/Add.11> (26.10.2020).
48. Human Rights Committee. Statement on derogations from the Covenant in connection with the COVID-19 pandemic, 24 April, 2020, CCPR/C/128/2.
49. IACHR, Pandemic and Human Rights in the Americas, Resolution 1/2020, 10 Apr., 2020.
50. OHCHR. COVID-19: States should not abuse emergency measures to suppress human rights – UN experts, 16 March, 2020. Arvutivõrgus: <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?NewsID=25722> (08.11.2020).
51. UN Women. COVID-19 and Ending Violence Against Women and Girls. UN Woman Headquarters, 2020. Arvutivõrgus: <https://www.unwomen.org/-/media/headquarters/attachments/sections/library/publications/2020/issue-brief-covid-19-and-ending-violence-against-women-and-girls-en.pdf?la=en&vs=5006> (26.10.2020).
52. Covid-19 coronavirus pandemic. Arvutivõrgus: <https://www.worldometers.info/coronavirus/>
53. Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Armenia to the Council of Europe. Notification - JJ9015C Tr./005-227 - 20 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cf885>
54. Note Verbale by Permanent Representation of Georgia to the Council of Europe. Notification - JJ9018C Tr./005-230 - 23 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cff20>

55. Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of North Macedonia to the Council of Europe. Notification - JJ9021C Tr./005-232 - 2 April 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809e1288>
56. Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Moldova to the Council of Europe. Notification - JJ9016C Tr./005-228 – 20 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cf9a2>
57. Note Verbale by Permanent Representation of Romania to the Council of Europe. Notification - JJ9014C Tr./005-226 - 18 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cee30>
58. Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of San Marino to the Council of Europe. Notification - JJ9026C Tr./005-235 - 14 April 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809e2770>
59. Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Serbia to the Council of Europe. Notification - Notification - JJ9025C Tr./005-234 - 7 April 2020- Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809e1d98>
60. Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Estonia to the Council of Europe. Notification - JJ9017C Tr./005-229 - 20 March 2020 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5). Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/16809cfa87>
61. Council of Europe. Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis. A toolkit for member states. SG/Inf(2020)11 - 7 April 2020. Arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/sg-inf-2020-11-respecting-democracy-rule-of-law-and-human-rights-in-th/16809e1f40>
62. The Venice Commission, Opinion on the Draft Constitutional Law on "Protection of the Nation" of France, CDL-AD(2016)006 – 14 March 2016. Arvutivõrgus: [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2016\)006-e](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2016)006-e)

63. Council of Europe. Committee of Ministers document on the Council of Europe and the Rule of Law. CM(2008)170 – 21 November 2008. Arvutivõrgus: https://www.coe.int/t/dc/files/Ministerial_Conferences/2009_justice/CM%20170_en.pdf
64. 130th Session of the Committee of Ministers. The Athens declaration of 4 November 2020 - “Effectively responding to a public health crisis in full respect for human rights, democracy and the rule of law”. CM(2020)110-final – 03 November 2020.
65. Sekretariaadi infopaber (extract from the annotation on the draft international covenants on human rights prepared by the United Nations Secretary-General, Doc. A/2929, pp. 65-69).
66. The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights. Human Rights Quarterly 1985/3 (7).
67. Strategies of symbolic nation-building in West Balkan states: intents and results (completed) - Department of Literature, Area Studies and European Languages. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.hf.uio.no/ilos/english/research/projects/nation-w-balkan/index.html> (27.03.2021).
68. Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Latvia to the Council of Europe. Notification - JJ91572C Tr./005-272 - 31 December 2020 - Declaration of Derogation related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5).
69. Adresse aux Français du Président de la République Emmanuel Macron, 16 March 2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.elysee.fr/emmanuel-macron/2020/03/16/adresse-aux-francais-covid19> (27.03.2021).
70. Remarks by President Trump in a Meeting with Supply Chain Distributors on COVID-19”, 29 March 2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://www.whitehouse.gov/briefings-statements/remarks-president-trump-meeting-supply-chain-distributors-covid-19> (27.03.2021).
71. President Dodon asks compatriots not to come home for easter, and politicians – to declare moratorium on discussion. Infotag, 6 April 2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <http://www.infotag.md/politics-en/283859/> (29.03.2021).
72. Derogations by State Parties from Article 21 ICCPR, Article 11 ECHR, and Article 15 ACHR on the basis of the Covid-19 Pandemic. Kättesaadav arvutivõrgus:

[https://www.rightofassembly.info/assets/downloads/Derogations_by_States_Parties_from_the_right_to_assembly_on_the_Basis_of_the_COVID_19_Pandemic_\(as_of_3_March_2021\).pdf](https://www.rightofassembly.info/assets/downloads/Derogations_by_States_Parties_from_the_right_to_assembly_on_the_Basis_of_the_COVID_19_Pandemic_(as_of_3_March_2021).pdf) (27.04.2021).

73. Note Verbale by Permanent Representation of the Republic of Latvia to the Council of Europe. Notification - JJ9209C Tr./005-275 – 6 April 2021 - Declaration related to the Convention for the Protection of Human Rights and Fundamental Freedoms (ETS No. 5).
74. Council of Europe. Steering Committee for Human Rights. Reflection paper for the CDDH on possible future work on the impact of the Covid-19 pandemic on human rights. Strassbourg, 08.12.2020. Kättesaadav arvutivõrgus: <https://rm.coe.int/0900001680a0b97e> (28.04.2021).

Kasutatud normatiivaktid

75. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsioon. – RT II 2010, 14, 54.
76. Eesti Vabariigi põhiseadus. – RT I, 15.05.2015, 2.
77. Hädaolukorra seadus. – RT I, 17.05.2020, 3.
78. Nakkushaiguste ennetamise ja tõrje seadus. RT I, 01.07.2020, 9.
79. United Nations, *Vienna Convention on the Law of Treaties*, 23 May 1969, United Nations, Treaty Series, vol. 1155.
80. UN General Assembly, *International Covenant on Civil and Political Rights*, 16 December 1966, United Nations, Treaty Series, vol. 999.
81. Organization of American States (OAS), *American Convention on Human Rights*, "Pact of San Jose", Costa Rica, 22 November 1969.
82. Esimene protokoll Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni juurde. – Pariis, 20. märts 1952, ETS 9.
83. Protokoll nr 4 Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni juurde teatud õiguste ja vabaduste kindlustamisest, mis ei ole lülitatud konventsiooni ja sellega kaasnevasse esimesse protokoll. – Strasbourg, 16. september 1963, ETS nr 46.
84. Protokoll nr 6 Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni juurde surmanuhtluse kaotamise kohta. – Strasbourg, 28. aprill 1983, ETS nr 114.
85. Protokoll nr 7 Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni juurde. – Strasbourg, 22. november 1984, ETS nr 117.

86. Inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni Protokoll nr 13 surmanuhtluse igas olukorras kaotamise kohta. – Vilnius, 3. mai 2002, ETS nr 187.
87. Décret no 2020-293 du 23 mars 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de covid-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, Art. 3; Directive no. 14606 of 8 March 2020 of the Italian Ministry of Interior.
88. UN General Assembly, Convention on the Rights of the Child, 20 November 1989, United Nations, Treaty Series, vol. 1577, p. 3;
89. UN General Assembly, Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination Against Women, 18 December 1979, United Nations, Treaty Series, vol. 1249, p. 13

Kasutatud kohtupraktika

90. Euroopa Komisjon 176/56, *Kreeka vs. Ühendkuningriik*.
91. EIKo 52207/99, *Banković jt vs. Belgia jt*.
92. EIKo 3321/67, *Taani, Norra, Rootsi ja Holland vs. Kreeka*.
93. EIKo 332/57, *Lawless vs. Iirimaa (nr. 3)*.
94. EIKo 13237/17, *Mehmet Hasan Altan vs. Türgi*.
95. EIKo 5310/71, *Iirimaa vs. Ühendkuningriik*.
96. EIKo 72508/13, *Merabishvili vs. Gruusia*.
97. EIKo (suurkoda) 3455/05, *A. jt. vs. Ühendkuningriik*.
98. EIKo 14553/89 ja 14554/89, *Brannigan ja McBride vs. Ühendkuningriik*.
99. EIKo 21987/93, *Aksoy vs. Türgi*.
100. EIKo 38433/09, *Centro Europa 7 S.r.l. ja Di Stefano vs. Itaalia*.
101. EIKo 12778/17, *Alparslan Altan vs. Türgi*.
102. EIKo 10593/08, *Nada vs. Šveits*.
103. EIKo 87/1997/871/1083, *Osman vs. Ühendkuningriik*.
104. EIKo 32967/96, *Calvelli ja Ciglio vs. Itaalia*.
105. EIKo 56529/00, *Enhorn vs. Rootsi*.
106. EIKo 13837/07, *S.R. vs. Holland*.

107. EIKo 28341/95, *Rotaru vs. Rumeenia*.
108. EIKo 27798/95, *Amann vs. Šveits*.
109. EIKo 41571/98, *Marshall vs. Ühendkuningriik*.
110. EIKo 18748/91, *Manoussakis vs. Kreeka*.
111. EIKo 6289/73, *Airey vs. Iirimaa*.
112. EIKo 49790/99, *Trubnikov vs. Venemaa*.
113. EIKo 26629/95, *Witold Litwa vs. Poola*.
114. EIKo 43835/11, *S.A.S. vs. Prantsusmaa*.